فتعدي ان ابن كفيلا ... تعيين لايبرأ الكفيل الاول ٥ فتاوى قاضي خان وفي الكنز وتبع بالتقيد ان تموت بكفلت بنفسه الخ حتى لو اخذ من رجل كفيلا بنفسه ثم اخذ منه

... مطالبه ... حسب الحق اتهم شا او الكل به ٥ حاشية كنز

ولو اجتمع الكفيل والمكفول له والمكفول عنه في مجلس ثم جرى بينهما
ذكر المطالبة والتسليم لا يبرأ عن الكفالة الا ان يسلمه المكفول عنه نفسه
من جهة الكفالة رجل كفل بنفس رجل فغاب المكفول عنه غيبة لا
يدري اين هو لا يحبسه القاضي في مثل هذه الصورة نص في المنتقى
الكفيل بالنفس اذا حبس بغيبة المكفول عنه فشهد شاهدان ان المكفول
عنه غائب عن البلد ولو لحبسها فللقاضي ان يطلق الكفيل عن نفس الكفيل
اذا اسلم المكفول عنه في السوق برئ المكفول عنه اذا غاب ان عرف غيبته
يمهله الى ان يذهب ويحضره وان لم يفعل يحبس رجل باع من رجل شيئا
بتعريف رجل سلم العين وغاب المشتري لا يجب على المعرف شيء هكذا ذكر
وهو الصحيح وفي فتاوى مشايخ سمرقند ان الضمان على المعرف و
الصحيح ظاهر الرواية وتمام المسئلة في فتاوى الصغرى ٥ الخلاصة
فان كان المكفول به غائبا في بلد اخر قد علم القاضي او قامت به البينة
اجل الكفيل قدر الذهاب ولم يحبسه فان جاء به والا حبسه ...
لو قال فرد ابن مالك في من بدهم ليس بكفيل ولو قال فرد ابن مال يسبق
تسليم لهم فهو كفيل من التهذيب ولو قال ان ابق عبدك فانا ضامن فهو
باطل كتاب الحوالة ... ثم الحوالة نوعان مطلقه ومقيده
اما المطلقه ان يحيل صاحب الدين على رجل له عليه مال او لم يكن في
قبل ذلك الرجل ان لم يكن عليه مال يجب عليه ان يؤدي وان كان عليه
مال ولم يقيد الحوالة بان لم يقل احلته عليك بمالي عليك لو على ان تعطيه
مما عليك وقبل المحتال عليه فعليه اداء الالفين الفا الى المحيل والفا
الى المحتال له وللمحيل ان يطالبه بذلك الالف لانه لم يقيد الحوالة بها اذا
كان عند رجل الف درهم وديعة فاحاله غريمه عليه بالف ولم يقيد
بالالف الوديعة فقبل له ان يأخذ الوديعة وعلى المحتال اداء الالف

المحيل وهو الذي عليه الدين الاصلي والمحتال له وهو الطالب الذي له الدين والمحتال عليه وهو الذي ... والمحتال به وهو الذي احيل به ٥ خزانة المفتين

الحوالة فاما اذا قيده بالمال الذي عليه ليس للمحيل ان يطالبه بالاداء
اليه لانه تعلق به حق المحتال له فاذا ادى يقع المقاصة بينهما
اما بيان شرائطها فمن شرائطها رضا المحتال عليه وقبول الحوالة سواء
كان على المحتال عليه دين المحيل او لم يكن عند علمائنا الثلثة رحمهم الله
ويصح الحوالة في الدين دون العين
مقيدة بالديون احترازا عن الاعيان فان الحوالة بها لا يصح
الاصل ان الحوالة نوعان مقيدة بدين على المحتال عليه او بعين في يده لغصب
او وديعة او غير ذلك او مطلقة بان يرسل الحوالة ارسالا ولا يقيد بدين
او عين او يحيله على رجل ليس له عليه دين ولا في يده عين له والحوالة
المقيدة كما لا يبطل بموت المحتال عليه مفلسا يبطل بفوات ما قيد به الحوالة
اذا كان الفوات لا الى خلف اما اذا كان الفوات الى خلف فلا يبطل الحوالة
لان الفوات الى خلف كلا فوات رجل احال طالبه على مديونه ليعطيه
من دينه او وديعة او غصبه صحت لان الحوالة المقيدة يتضمن امرين جائزين
وهو توكيل المحتال بقبض الدين او العين من المحتال عليه و
وعليه الى المحتال ولو هلكت الوديعة او استحق المغصوب
الحوالة اما اذا هلكت الوديعة فلان المحتال عليه التزم
من محل بعينه فلا يلزم الاداء من محل اخر فيبرأ بهلاكها وكذا
لو استحقت الوديعة واما اذا استحق المغصوب فلانه وصل الى مالكه ووصول
المغصوب الى مالكه يوجب براءة الغاصب عن الضمان ففات ما قيد به
الحوالة لا الى خلف فيبطل الحوالة وان هلك المغصوب لا تبطل الحوالة لانه فات
الى خلف وهو الضمان والخلف يقوم مقام الاصل فكان المغصوب قائما
معنى فلا يبطل الحوالة بخلاف الوديعة فانها هلكت لا الى خلف لان الوديعة
امانة وبالحوالة لا يخرج من ان يكون امانة فهلاك الامانة لا يوجب

امر المحتال عليه

لرب الدين اذا احال رجلا على رجل وليس للمحتال له على المحيل دين فهذه وكالة وليست بحوالة
وكل دين جازت الكفالة به فالحوالة به جائزة خلافا لما ليس بسبب الكفالة فلا بد من بيان المال
باي سبب لينظر انه هل يصح الكفالة به ام لا فصول

الضمان على الامين فما قيد به الحوالة فات بصورة ومعنى فيبطل الحوالة
من الحوالة رجل باع من آخر شيئا واحال بالثمن على الآخر ثم تقايلا البيع
او رد المبيع بعيب فانه لا يبطل الحوالة ولو استحق المبيع يبطل الحوالة عند
علمائنا الثلثة وعند زفر رحمه الله يبطل الحوالة في جميع الوجوه حكي ان
الصدر السعيد ركن الدين ابا الفضل لما دخل بخاري سئل عنه فيما
اذا رد المبيع فقال يبطل الحوالة وكتب الفتوى على ذلك ثم رجع
المستفتي فقبل ان يتكلم المستفتي بشيء عرف انه رجع ليتكلم في شيء فقال
انا مجتهد واختياري في هذه المسألة قول زفر رحمه الله ... مسئلة
اذا باع عبدا من رجل بالف درهم ثم ان البائع احال غريما له على
المشتري حوالة مقيدة بالثمن فمات العبد قبل القبض حتى سقط الثمن
او رد العبد بخيار رؤية او بخيار شرط او خيار عيب قبل القبض او
بعده لا يبطل الحوالة عند علمائنا الثلثة رحمهم الله استحسانا وقال زفر
رحمه الله يبطل الحوالة رجل احال رجلا على رجل بالف درهم فقبض
المحتال له الالف من المحتال عليه فقال المحيل للمحتال له لم
يكن لك علي شيء فكنت وكيلي في قبض الالف من غريمي وقال
وانه كان لي عليك الف درهم احلتني بها على غريمك فليس
عليك فالقول قول المحيل ويؤمر المحتال له برد الالف الى المحيل ...
اقام المطلوب البينة ان الطالب احاله على فلان الغائب بماله او
ابراه الطالب فان البينة تقبل ولو حضر والطالب يرجع علي ولا يحتاج
الى البينة وان كان منكرا من الكافي واما رضا المحيل وهو المديون
فليس بشرط ذكر في الزيادات انه لا ضرر له في التزام المحتال عليه ان لا
بل فيه نفعه لان دينه يسقط لانه يتصرف في حق نفسه والضرر بالرجوع عليه ولا يرجع عليه اذا لم يكن بامره وهذا لان المحيل كالمكفول

اذا اقام المطلوب البينة ان الطالب احال على فلان

عنه

قال اندر حواله مرد همان لفظ حواله این گویند همین قدر کران ده درم که مرا بر تو ست بوی ده و مانند آن این حکم گو ... یا حکم وکالت اجاب اکر این
کس را بر محیل دین است حکم حواله بود و اگر نیست حکم وکالت ۞ کذا فی القاعدی

اذا تبرع انسان بقضاء الدين

عنه وتصح الكفاله بلا رضا المكفول عنه فكذا تصح الحوالة بلا رضا المحيل
من الصغرى اذا تبرع انسان بقضاء الدين من غير رضا من عليه الدين
صح ولو قبل انسان الحوالة من غير امر المحيل برضا المحتال له صح من الكافي
ولو كانت الحوالة بشرط ان يعطي المحتال عليه مال الحوالة من ثمن دار المحيل
او من ثمن عبده كانت الحوالة باطلة لان هذه حوالة بما لا يقدر على الوفا
به وهو بيع الدار والعبد فان الحوالة بهذا الشرط لا يكون توكيلا ببيع دار
المحيل ومنه والحوالة المقيدة صورتها ان يكون للمحيل مال عند المحتال
عليه من وديعة او غصب او عليه دين فيقول احلت الطالب عليك با
لالف التي له علي ان تؤديها من المال الذي عليك من الكبرى فصل
في السفتجة والكفالة التي تكون بما ليس على الاصيل ف واقرض
عليه ظ وان اقرض على قرضه على ان يكتب له الى بلد كذا لا يجوز وان
اقرض بغير شرط وكتب له سفتجة الى بلد اخر جاز وكذا لو قال له اكتب
لي سفتجة الى موضع على ان اعطيك انا هنا الى ايام فلا خير فيه لان
القرض وان كان في معنى العارية في حق بعض الاحكام الا انه معاوضة
في الحقيقة ويفسده الشرط كما يفسد البيع ولو جاء بكتاب سفتجة الى
رجل من شريكه او خليطه ودفع اليه فقرأه ثم قال كتبتها الك عندي
او ... الدافع اضمنها لي فقال قد اثبتها لك عندي او قال كتبتها عندي
لك فهو باطل وله ان لا يدفع وان قال كتبتها الك علي او قال اثبتها لك
علي فهذا ضمان يأخذ به صاحب السفتجة لان على كلمة ايجاب بخلاف
كلمة عند ولو فتح ثم ابى ان يضمن فله ذلك ذكر الطحاوي في شرحه
اذا قبل كتاب السفتجة وقرأ ما فيه وجب المال والفتوى على ما تقدم
وسيأتي تمامه في دعوى ... او رد سفتجة من آخر على بعض البقال
نوى عليه من جملة المال بعضه وبقيت منه بقية فان كان الذي كتبها

عليه

6

ولو قضى ببطلان طلاق المكره ينفذ قضاؤه ولو رفع الى قاض اخر يمضي قضاء الاول في المحيط وذكر في فتاوى رشيد الدين لو قضي بعدم وقوع الطلاق السكران نفذ بلا خلاف
فيه بين الصحابة رض وفي فتاوى النسفي الا القاضي للاستقاط العدة يجوز ولو قضي بشهادة الابن لابيه او بشهادة الاب لابنه نفذ قضاؤه ... خلافا لمحمد رح ولو قضي بشهادة
النساء في حدود وقصاص نفذ قضاؤه وليس لغيره ان يبطله اذا طلب منه ذلك فانه روي عن شريح وجماعة من التابعين انهم جوزوا ذلك كذا ذكر في فروق الجامع القاضي اذا قضي
في المسئلة المجتهد فيها نفذ قضاؤه لانه مختلف فيه وفي فتاوى رشيد الدين ولو قضي بجواز رهن المشاع ينفذ قضاؤه وكذا اذا ذكر في شروط ابي نصر الدبوسي رح فانه قال اذا
وقع الرهن مشاعا ينبغي ان يلحق به حكم حاكم حتى يصح ... والنكول ... وكذا اليمين ... غير معتبر ... عمادي

عليه لا يعود الدين على المحيل خلافا لهما اذا طالب المحتال عليه
من المحيل بمثل ما للحوالة فقال المحيل بدين كان لي عليك فالقول
للدافع اذا طالب المحيل المحتال له بما احيل به قال انما احلتك لتقبضه
لي فقال المحتال له لا بل احلتني بدين كان لي عليك فالقول للمحيل

كتاب القضاء ... ذكر في النوازل روى محمد بن الحسن
رحمه الله ان كل شيء اختلف فيه الفقهاء فقضى القاضي كان قضاؤه
جائزا ولم يكن لقاض اخر ان يبطله ولم يذكر فيه الخلاف قال الفقيه
وبه ناخذ ... حكي عن الشيخ الامام عبد الواحد الشيباني
رحمه الله انه قال ما يفعله القضاة من التفويض الى شفعوي المذهب
في فسخ اليمين المضافة وبيع المدبر وغير ذلك انما يجوز اذا كان المفوض
يرى ذلك بان قال لاح اجتهادي الى ذلك اما اذا كان لا يرى ذلك
لا يصح تفويضه وقال غيره هذا احتياط ويصح التفويض وان كان
لا يرى ذلك لان على قول ابي حنيفة رحمه الله ولو قضى بخلاف
رايه ينفذ قضاؤه في اصح الروايتين فلان يصح تفويضه كان اولى
وان فوض الى الشفعوي ليقضي بما هو حكم الشرع ينفذ ذلك التفويض
عندنا ... ايضا ولو ان رجلا قال ان تزوجت فلانة فهي طالق وتزوجها
ففسخه القاضي لا يرى الطلاق واقعا فاجاز النكاح وابطل الطلاق
ثم رفع الى قاض يرى الطلاق واقعا فان الثاني ينفذ قضاء الاول
وان كان الحالف قال كل امرأة اتزوجها فهي طالق ففسخ القاضي اليمين
على امرأة تزوجها ثم تزوج امرأة اخرى قال ابو يوسف رحمه الله
لا بد من فسخ اليمين على كل امرأة وهكذا روي عن ابي حنيفة رحمه الله
وقال محمد رحمه الله اذا فسخ على امرأة بعينها يكون فسخا على النساء
كلهن وبعض المشايخ اخذ والقول ابي يوسف وبعضهم ...

والفرق بين الرشوة والهدية وهو ان الرشوة ما اران
يعطيه بشرط ان يعينه والهدية لا يكون معها شرط كذا
في الفوائد

ويجوز للقاضي اخذ الاجرة على كتابة
السجلات والمحاضر لان الواجب على
القاضي الحكم باللسان ... محيط
وفي الفتاوى النسفي يحل للقاضي اخذ الاجرة على كتبة
السجلات والمحاضر لكل الف درهم خمسة دراهم وان
كان دون الالف فحصته من الخمسة مثل ذلك وفيه
خمسة ... ١٢ خلاصه

بر ائد اد لمقضي

درخلاصه آورده است که اگر مقضي عليه گويد مرقاضي را
که از خصم من رشوت گرفته وحکم کرده قاضي وي را
تعزير کند يانه اجاب کند ١٢ مختار الاختيار

السلطان اذا حكم بين الاثنين لا ينفذ وفي ادب
القاضي الخصاف ينفذ وبه يفتي ١٢ خلاصه
في الخلاصه اذا قال المقضي عليه اخذ الرشوة من خصمي
وقضيت علي يعزر ١٢ قاضيخان

يقول محمد رحمه الله والفتوى على قوله ولو عقد على امرئ واحد
ايمانا بان قال لامراة ان تزوجت فلانة فهي طالق فتزوجها ففسخ
القاضي يمينا واحدا لا ينفسخ الكل ويحتاج الى يمين الى فسخ على حدة
الا ان تدعي المراة انه حلف بطلاقها ثلث مرات ان لا يتزوجها
ثم تزوجها فقال القاضي فسخت جميع ايمانه بهذا اللفظ فان ذلك
يكون فسخا للايمان كلها [illegible] ذكر شمس الائمة الحلواني رحمه الله
في صلح الاصل الاصح ان حكم الحاكم في المجتهدات حتى الكنايات
والطلاق المضاف جائز في ظاهر المذهب عن اصحابنا رحمهم الله
قال الا ان هذا مما يعلم ولا يفتى به كيلا يتجاسر الجهال الى مثل هذا قال
رحمه الله وكان القاضي الامام الاستاذ ابو علي النسفي رحمه الله يقول
هذا يكتم ولا يفتى به وقد روي عن اصحابنا رحمهم الله ما هو اوسع
من هذا المنوي فافتاه ببطلان اليمين وسعه ان ياخذ بفتواه و
يمسك المراة ومنهم ان صاحب الحادثة لو استفتى فقيها فافتاه ببطلان
اليمين وسعه ان يمسكها فان تزوج اخرى بعدها وقد كان حلف
بطلاق كل امراة يتزوجها فاستفتى فقيها اخر مثلا [illegible] فافتاه
بصحة اليمين في وقوع الطلاق المضاف فانه يفارق الثانية و
يمسك الاولى لان فتوى الفقيه للجاهل بمنزلة حكم القاضي [illegible]
حكم الحاكم [illegible] وان القضاء ينفذ في محل الاجتهاد وهو ما لم
يخالف النص والاجماع حتى لو ابطله قاض يرى خلافه فابطاله باطل
في الفصول رجل قال لامراته ان [طلق فلان] امراته فانت طالق ثم ان امراة الحالف
ادعت ان فلانا طلق امراته وفلان غايب وزوج المدعية حاضر
واقامت البينة لا تقبل ولا يحكم بوقوع الطلاق عليها الا ان بينها
على ان الغايب لا يصح لان في ذلك ابتداء القضاء على الغايب وقد

ولي من شيث استبدل من شيث كذا فتوى سراجي كتاب القضاء

افتى بعض المتاخرين بقبول هذه البينة وبعمل بوقوع الطلاق الا ان الاول اصح ومسايل هذا الفصل بني على اصول منها ان يكون الحكم في حق ما بين الخصمين كالقاضي في حق الناس وفي حق غيرهما حكمه بمنزلة الصلح او عقد حصل من عرض الانه انما صار حكما بتراضيهما وتراضيهما امر في حقهما لما لهما من الولاية على انفسهما ولم يعمل في حق غيرهما لانه لا ولاية لهما على غيرهما فهي حق غيرهما حكم الحكم بمنزلة عقد او صلح من عرض الناس

ولو ادعى على غايب شيئا ليس للقاضي ان ينصب عنه وكيلا ولو ان قاضيا سمع بينة على الغايب ففي نفاذ قضايه على الغايب روايتان ذكر شمس الايمة السرخسي وشيخ الاسلام ابو بكر رحمهما الله انه ينفذ قضاؤه وغيرهما من المشايخ قالوا لا ينفذ وفي مفقود خواهر زاده رحمه الله لا ينبغي للقاضي ان يقضي للغايب من غير خصم كما لا يقضي على الغايب الا ان مع هذا الفصل الخامس في القضاء على الغايب والقضا الذي تعدى الى غير المقضي لو وكل وكيلا وانفذ الخصومة بينهم فهو جايز وعليه الفتوى وذكر شمس الايمة الحلواني رحمه الله في باب نفقة المراة اذا كان المديون غايبا لا يبيع القاضي عروضه بالاتفاق عند ابي حنيفة رحمه وقالا يبيعها واما العقار فعند ابي حنيفة رحمه الله لا يبيع ايضا وكذا عندهما في ظاهر الرواية وروي عنهما انهما قالا يبيع العقار كما يبيع العروض ومنه للقاضي ان يبيع منقول الغايب اذا خاف التلف لكن انما يبيع اذا لم يعلم مكان الغايب اما اذا علم فلا وذكر شيخ الاسلام خواهر زاده رحمه في شرح الاصل الورثة اذا كانت كبارا غيبا فكما يجوز للوصي بيع منقولاتهم يجوز ايضا له اجارتها ويجوز ايضا اجارة الوصي عقار الكبار

ما حرم اخذه حرم اعطاؤه كالربوا والرشوة واجرة النايحة والزامر ١٢ اشباه النظاير

ويجوز للقاضي ان يفتي ويقضي بالفتوى ويستحب المشورة اذا لم يكن وجه القضا بينا فاذا كانت بينة لا يحتاج الى المشورة وينبغي للقاضي ان ياتي بعمامة وقد جرى الرسم في بعض الديار ان القاضي يتلبس بقلنسوة وذلك لا باس به والعمامة اولي ولا باس بان يجلس القاضي مع من يثق بدينه وامانته ويعتبر في مجلس الحكم قريبا منه حيث يسمعون كلامه وكلام من يحضر من الخصوم كذا في خزانة المفتين ايضا فيه ولا باس بان يقعد عنده اهل العلم والفقه وينبغي ان يقوم الرجال على حدة والنساء على حدة وكل من جاء اولا فهو اولى بالتقديم الا الغرباء فانه لا باس بان يقدمهم اولا لان لهم زيادة شغل اذا كانوا كثيرا ويخل الضرر باهل المصر فهم يقدمهم على تسوية تاتارخانية

الكبير الغايب ولا يجوز بيع عقاره ... وفي ادب القاضي من غريب الرواية اما اذا مات ولم يعلم له وارث فباع القاضي داره يجوز ولو علم بموضع الوارث يجوز ويكون خطاء وذكر فيه ايضا القاضي يبيع عبد المفقود ومنقوله ولا ينبغي ان يبيع عقاره ولو باع جاز ... وفي المنتقى وان كانت الورثة كبارا كلهم او بعضهم غايب او واحد منهم والباقي حضور فان للقاضي ان يبيع حصة الغايب عند الكل جاز بيعه في نصيب الحاضر ايضا عند ابي حنيفة رحمه الله وعند صاحبيه لا يجوز بيعه في نصيب الحاضر هذا اذا لم يكن في التركة دين ... والرجل الذي توجه عليه الحكم بالبينة اذا اختفى لا يقضي القاضي عليه في قول ابي حنيفة رحمه الله وقال محمد رحمه الله بعد ثلثة ايام فينادي على بابه ثلثة ايام على ما قلنا فان خرج والا يقضي عليه فان لم يختف ولكنه غاب لا يقضي عليه وذكر الخصاف رحمه الله اذا غاب المدعا عليه بعد ما سمع القاضي عليه البينة او غاب الوكيل بالخصومة بعد قبول البينة قبل التعديل ومات الوكيل ثم عدلت تلك البينة لا يقضي بتلك البينة وقال ابو يوسف رحمه الله يقضي قال شمس الائمة الحلواني رحمه الله وهذا ارفق بالناس ولو اقر المدعا عليه ثم غاب فانه يقضي عليه باقراره في ... غاب الوكيل او مات بعد ما اقيمت عليه البينة ثم حضر الموكل فانه يقضي بتلك البينة كذا ذكره في الزيادات وكذا لو غاب الموكل ثم حضر الوكيل فانه يقضي عليه بتلك البينة وكذا لو مات المدعا عليه بعد ما اقيمت عليه البينة يقضي بتلك البينة على الوارث وكذا لو اقيمت البينة على احد الورثة ثم غاب فانه يقضي بتلك البينة على الوارث الاخر وكذا لو اقيمت البينة على نائب الصغير ثم بلغ الصغير يقضي بتلك البينة

واذا مرض المحبوس في السجن واشتد مرضه فان لم يكن هناك من يخدمه اخرجه القاضي من السجن بكفيل وان كان قاضي خان رجل ادعى على رجل انه قتل اباه خطاء وادعى ان له بينة حاضرة في المصر وطلب اخذ الكفيل من المدعى عليه ليقيم البينة فان القاضي يامره باعطاء الكفيل الى ثلثة ايام ولو قال المدعي شهودي غيب وطلب اخذ الكفيل الى ان ياتي بالشهود فانه لا يجبر على اخذ الكفيل فان ادعى العمد واراد اخذ الكفيل لا يحبسه القاضي قبل اقامة البينة ولا بعدها الا ان المدعي قبل اقامة البينة بل لزمه وبعد اقامة البينة يحبسه القاضي زجرا ثم اذا عدلت البينة وشهدوا بقتل يوجب القصاص يقضي القاضي بالقصاص بطلب المدعي قاضي خان

فلا يكلف لاعادة البينة [illegible] اذا وكلت المراة بالخصومة وآل
الامر الى الاستحلاف ولم تعرف بالخروج ومخالطة الرجال في الحوائج
وجه الحاكم ثلثة من العدول يستحلفها واحد منهم والاخران يشهدان
على يمينها او نكولها [illegible] واذا بعث القاضي امينا او امينين
الى امراة لا تخرج لليمين فقال الامين حلفتها لا تقبل قوله الا بشاهدين
[illegible] ولو عجز من الملازمة واختار بعض القضاة الحبس لانه لا
يمكن اثبات حقه مع الملازمة لانه لو اراد طلب الشاهد وهو لا
يذهب معه فيفر عنه فيفوت حقه قلت هو اختيار القاضي بديع
الدين [illegible] وان قال لي شهود في قرية كذا وبلد كذا او
المدعي يطلب منه الضمان ولان لم يكن له ضمان فان القاضي يامره
بالملازمة حتى يحضر الشهود وان حبسه للتمرد يجوز من شرح الطحاوي
رجل قال لي بينة حاضرة ثم طلب من القاضي ان يحلف خصمه فان كان
في المصر فهي المسئلة الخلافية قال لا يستحلف وقال ابو حنيفة رحمة الله لا
يستحلف [illegible] اذا شك الرجل فيما يدعي عليه ينبغي ان
يرضي خصمه بشيء ويصالحه ولا يحلف اليمين احترازا عن الوقوع في
الحرام فان ابى الخصم ان لا يحلفه ان كان اكبر رايه ان المدعي محق
[illegible] وان كان اكبر رايه انه مبطل وسعه ان يحلف وفي الفتاوى العتابية
ولا يستحلف بدون طلب الخصم واذا طلب لا يجب عند ابي حنيفة رضي الله عنه
خلافا لابي يوسف رحمة الله ولو ادعى عند القاضي دعوى فعلى القاضي
ان ينظر فيها فان كانت فاسدة لا يلتفت اليها وامر المدعي بالكف
حلف المدعى عليه بطلب المدعي يمينه بين يدي القاضي قبل استحلاف القاضي
فهذا ليس بتحليف لان التحليف حق القاضي والصحيح ان قوله حلفت او
نضت ليس بشرط وقوله ثبت عندي يكفي وكذا اذا قال ظهر عندي

ذكر الخصاف اذا غاب المدعى عليه بعد ما سمع القاضي البينة
او غاب الوكيل بالخصومة بعد قبول البينة قبل التعديل
او مات الوكيل ثم عدلت تلك البينة لا يقضي بتلك
البينة وقال ابو يوسف رح يقضي وقال شمس الائمة
الحلواني رح وهذا ارفق الناس ثم الشاهدين
لو عدلا بعد ما ماتا فالقاضي يقضي بشهادتهما وكذا
لو غابا ثم عدلا خلاصه

وتوانسى باند يسلم على الخصم ... ويريد بهم تسلية فاما وان فرح ... والصحيح ان الناس يسلمون عليه واختلف الناس فى اخذ القصة منهم قال لا ياخذ والبعض الى حال كان منهم من قال لا ياخذ اذا جلس للقضاء اما اذا كان فى داره او عند فناء داره ياخذ ويقرا وهو المذهب عندنا فان الخلفاء الراشدين رض كانوا ياخذون القصة وكذا من بعدهم من الامراء والخلفاء وهذا الان من الجائز ان يكون الخصم اعجميا لا يعرف لسان القاضى ولا القاضى لسانه فلا بد ان يستعين بغيره ليكتبه فيدفعه الى القاضى فيصير الى ورقة معلومة للقاضى واذا اخذ القصة يقول للخصم اهذه قصتك فان قال نعم يقول انت كتبته فان قال نعم يقول اقرأ ما فيه فان قال نعم تصير فانه كان فيه اقرار لا يحكم عليه باقراره الا اذا علمه القاضى ما فيه فان علم واعترف به فيحكم عليه باقراره على نفسه كما فى خزانة المفتين

يكفي وكذا اذا قال ظهر عندي او صح عندي فهذا كله حكم هو المختار
من الجواهر رجل ادعى على آخر مالا وادعى الاداء وقال لي شهود في موضع
كذا فللمدعي ان ياخذ كفيلا منه وان لم يكن له كفيلا فليس للقاضي ان يحبسه
بسوال المدعي الا انه سوكله دهد وحبس كذا ... القضاة
يمهلون الى اسبوع ولا يمهل اكثر من ذلك الا برضا المدعي ... ولو اذا
ثبت ان القاضي ياخذ كفيلا من المدعى عليه بنفسه بطلب المدعي عليه
بنفسه بطلب المدعي ينبغي ان لا يجبر على اعطاء الكفيل ثقة وتفصيل
الثقة ان لا يخفي نفسه ولا يهرب من البلد بان يكون له دار معروفة
من الجواهر واذا ثبت ان القاضي ياخذ كفيلا من المدعى عليه بنفسه
بطلب المدعي ينبغي ان لا يجبر على اعطاء الكفيل لو امتنع فان
اعطاه كفيلا ينبغي ان يكون الكفيل معروف الدار ومعروف التجارة
وبعضهم شرط ان لا يكون لجوجا معروفا بالخصومة وان يكون من
اهل المصر ولا يكون غريبا من المحيط والفتوى على ان لرب الدين ان
يلازمه بنفسه او بغيره كيف ما تيسر له ولا عبرة باباء المديون لانه
عسى يتعذر على رب الدين الملازمة فيضطر الى تخليته فيضيع حقه
من ... ولقب المسئلة ان قضاء القاضي في العقود كالبيع والشراء
والاجارة والفسوخ كالاقالة والفرقة والطلاق ونحو ... بشهادة الزور
ينفذ ظاهرا او باطنا عند ابي حنيفة وعند الباقين ينفذ ظاهرا لا باطنا
ونعني بالنفاذ ظاهرا ان يسلم المراة الى الرجل ويقول سلمي نفسك
اليه فانه زوجك و بالنفاذ باطنا ان يحل له وطيها ولها التمكين فيما
بينه وبين الله تعالى من المحيط وذكر في الطريقة البرهانية تفسير
النفاذ ظاهرا ان يسلم المراة الى الرجل ويقول سلمي نفسك وتسلمي اليه
النفاذ باطنا ان يحل له وطيها ويحل لها التمكين بالمناص ...

رجل عليه الف درهم لثلثة لواحد منهم مائة ولواحد منهم ثلثمائة ولواحد منهم ستمائة فاجمع الغرماء وجلسوه بين يديهم في مجلس القضاء وماله خمسمائة كيف يقسم ماله بينهم قال اذا كان الديون حاضرا فانه يقضي ديونهم بنفسه وله ان يقدم البعض على البعض في القضاء او يوثر البعض على البعض لانه يتصرف في خالص ملكه فيتعلق بماله فيتصرف فيه على حسب رايه وان كان المديون غائبا والدين ثابت عند القاضي فالقاضي يقسم ماله بين الغرماء بالحصص اذ ليس للقاضي ولاية تقديم البعض على البعض والله اعلم [illegible] ذخيره

واذا جاء رجل الى القاضي ذكر ان له على فلان بن فلان الدعوى فان كان المدعا عليه غائبا يدفع القاضي اليه طينة عليها ختم القاضي مكتوب فيها اجب خصمك الى مجلس الحكم وان كان المدعا عليه حاضرا في المصر احضره بمجرد دعوى المدعي وكذا ان كان قريبا من المصر فان كان بعيدا لا يعدي القاضي خصمه بمجرد قول المدعي حتى يقيم البينة ان له على فلان حقا فان اقام البينة اعداه استحسانا وفي القياس لا يعدي كما لو كان بعيدا [illegible] قاضيخان

واذا اقامت البينة على افلاس المحبوس لا يشترط لسماعها حضرة رب الدين ولكن ان كان رب الدين او وكيله حاضرا يطلقه القاضي بحضرته وان لم يكن احدهما حاضرا يطلقه بكفيل

لابد من الكفيل

اذا لم يجد المحبوس كفيلا هل يخلي القاضي سبيله فقال لا وهذه عن ابي بكر بن حامد اقام المحبوس بينة على اعساره ورب الدين بينة على انه موسر ولم يبينوا مقدار ما يملك قبلت شهاداتهم لان المقصود منها اثبات دوام الحبس عليه اقام المحبوس بينة باعساره والدين بينة على انه موسر يقبل القاضي بينة الداين ولم يبينوا مقدار ملكه حتى يخلده في الحبس من الكبرى والشهادة على الافلاس ان يقولوا نشهد انه مفلس معدم لا نعلم ما لا سوى كسوته التي عليه وثياب ليلته لو اختبرنا عن امره في السر والعلانية [illegible] لا يثبت اليد في العقار بتصادق المدعي والمدعى عليه انها في يده بل يثبت بالبينة او علم القاضي في الصحيح فربما يكون العقار في يد غيرهما وقد تواضعا على ذلك بخلاف المنقول لان اليد فيه معاين [illegible] اذا ادعى العقار وقد اقر المدعى عليه انها في يديه فانه لا يكتفي بذلك في كونه ذي اليد حتى يقيم المدعي البينة على ذلك من تتمة الفتاوى وسئل ابو نصر عن القاضي المقلد اذا قضى على خلاف مذهبه هل ينفذ قضاؤه قال لا ينفذ قضاؤه وسألت عبد الرحيم الحسيني عن القاضي هل له ان يقضي بخلاف مذهبه فقال لا لان محمدا رحمه الله نص في الجامع نص في ان القاضي اذا اخطأ فقضى بخلاف مذهبه واضافة الخطاء اليه دليل على انه ليس له ذلك ذكر السرخسي رحمة الله في المفقود ان نفس القضاء ليس بمجتهد فيه انما المجتهد فيه سبب القضاء وهو ان البينة هل يكون حجة من غير خصم حاضر للقضاء ام لا فاذا رأها

كتاب تقليد القضاء

للغريب اذا مات وترك مالا فليس له ان يتربص مدة حتى يحضر الوارث فان لم يحضر وضعه في بيت المال ويصرفه الى اللقطاء ونفقة الايتام فلو صرف ثم حضر الوارث يقضي ماله من بيت المال ... فيه انه مجروح ... القاضي حتى قال اذا علم القاضي ان فلان غصبها من المدعي ياخذ ما في يده ويدفعها الى المدعي القاضي اذا علم ان الدار ملك المدعي وقال الذي في يديه او دعنيها فلان الغايب واقام البينة يدفع الخصومة عن نفسه لان علم القاضي بمنزلة البينة ولو اقام المدعي بينة كان الخطاب هذا لكن القاضي لا يقضي بعلمه وان كان العلم في حالة القضا حتى يشهد معه واحد كذا في فصول عمادي كذا في حاشية الجلبي ... وفي التهذيب يقضي القاضي بعلمه الا في الحدود والقصاص القاضي اذا قضى في مجتهد فيه

نفذ قضاؤه
اشباه

للقاضي حجة وقضى به نفذ قضاؤه وسيل الوبري عن عدلين شهدا عند القاضي بان فلانا اوقع ثلث تطليقات على زوجته وسمع القاضي شهادتهما وكتب بذلك ذكر على الرسم واخبر الزوج بعد ذلك ان زوجته حرمت عليه بما جرى مع انه نصب من الغايب نايبا فان هي اعتدت لذلك هل لها ان تتزوج فقال لا ينفذ القضاء على الغايب حتى تعيد الشهادة وتجدد القضاء وهو حاضر ... في الفصل الاول من كتاب القضاء ولو قضى بخلاف مذهبه مع العلم بحادثة لا يجوز قضاؤه في قولهم ومنه وكذا لو قال رجل لابني القاضي على هذا كذا من المال واخاف ان يتوارى بهذا فراى القاضي ان يجعل له وكيلا وقبل بينة على المال وحكم بذلك ثم يرفع الى قاض اخر قال الحسن استحسن ان اجيز هذا في العقود خاصة ... فاذا صحت الدعوى وطلب المدعي قبل ان يقيم البينة ان ياخذ القاضي من المدعى عليه كفيلا بنفسه فان القاضي يقول للمدعي الك بينة ان قال لا لم يكفل خصمه وان قال نعم لكنها غايبة فكذلك لا يكفله وان قال لي بينة حاضرة في المصر كفله القاضي بطلب الخصم وعن محمد رحمة الله ان طلب المدعي ليس بشرط وقيل ان المدعى عليه رجلا مجهولا يتوارى قبل غالبا كفله القاضي من غير طلب وان كان رجلا شريفا لا ياخذ وقال بعضهم ان كان المدعي مهتديا الى الخصومات لا يكفله من غير طلب المدعي مهتدي وان كان به عجمة لا باس به ان يرشده القاضي الى طلب الكفيل فيكفل خصمه ... رجل قال لامراته ان طلق فلان امراته فانت طالق ثم ان امراة الحالف ادعت على الحالف ان فلانا طلق امراته وفلان غايب واقامت فانت طالق ثم ان امراة البينة لا تقبل منها ولا تقبل هذه البينة ولا يحكم بوقوع الطلاق عليها وقد افتى بعض المتاخرين

بهامش

فاذا صحت الدعوى وطلب المدعي

بيان م

...

بقبول هذه البينة بوقوع الطلاق فان قيل اليس انه لو قال لامرأته
ان دخل فلان الدار فانت طالق ثم ان المرأة اقامت البينة ان
فلانا دخل الدار وفلان غايب تقبل هذه البينة ويحكم بوقوع الطلاق
عليها قلنا ذلك ليس بقضاء على الغايب اذ ليس فيه ابطال حق
الغايب والحاصل ان الانسان اذا اقام البينة على شرط حقه بأن
فعل الغايب فان لم يكن فيه ابطال حق الغايب تقبل بينته ولا ينصب
خصما عن الغايب وان كان فيه ابطال حق الغايب افتى بعض المتاخرين
انه يقبل البينة ويقضي على الحاضر والغايب جميعا والاصح
انه لا يقبل هذه البينة ولا ينتصب الحاضر خصما عن الغايب وبه كان
يفتي ظهير الدين رحمه الله [illegible] وقد افتى بعض المتاخرين انه
يقبل ويقضي على الحاضر والغايب جميعا بها افتى القاضي الامام محمود
الاوزجندي رحمة الله [illegible] اذا قضى في محل الاجتهاد
وهو لا يرى ذلك بل يرى خلاف ذلك ينفذ عند ابي حنيفة رحمة الله
وعليه الفتوى وفي قول ابي يوسف رحمه الله معه [illegible] في مذهب
الشافعي رحمة الله واذا استقضى مقلد للضرورة فحكم بمذهب غير
مقلده ينقض شافعيا كان او حنفيا وفي المختار من كتب اصحاب ابي حنيفة
رحمة الله انه لا يرفع الى قاض اخر امضاه الا انه يخالف الكتاب
او السنة او الاجماع [illegible] فان شهدوا على خصم حاضر حكم بالشهادة
لوجود الحجة وكتب بحكمه وهو المدعو سجلا فان شهدوا بغير خصم
لم يحكم لانه لا يصح القضاء على الغايب وكتب الشهادة ليحكم بها المكتوب
اليه وهو المدعو بالكتاب الحكمي وهو نقل الشهادة حقيقة و
الحاصل ان سجل القاضي الى القاضي لا يكون الا بعد الحكم وكتاب القاضي
الى القاضي لا يكون الا قبل الحكم ومنه فان شهدوا انه كتاب فلان القاضي

سلمه م

ا قال الواضح في ساير المجتهدات [illegible] ان العوام [illegible] الشرع رونق وللمحكمة جمال وزينة كما شرح [illegible]

ولا يجوز تحكيم الكافر [illegible] المراد من عدم جواز تحكيم الذمي ان لو كان حكما فيما بين المسلمين اما لو كان الذمي حكما بين الذميين فانه يجوز لان الذمي من اهل الشهادة بين اهل الذمة كذا في [illegible] حاشية هداية

9

و فى بعض السعايه ... ذكر ... المال ... في فتاوا ... ادل على انسان انه اخبرني كذا بسبب آنكه
سلطان كه اين فلان معاملت كرده و اصحاب سلطان بنا حق از وي مدر بسبب سعايت اين مرعا عليه اين مقدار مال موصوف ستدند و بهذا
... و ان لم يذكر قابض المال على التعيين لانه يدعي عليه بسبب سعيته فاذا اخذ ذلك منه يسعى بذا ... المأخوذ معنونا

اليناالي مجلس حكمه وقرا عليناً فتحه وختمه و قراه على الخصم والز
مافيه لثبوت مافي الكتاب عنده ... وان كان الخصم قد هرب
قبل ان يوصل المدعي الكتاب الي القاضي المكتوب اليه فقال المدعي
للقاضي هذا كتاب قاضي بلد كذا اليك وهؤلاء شهودي على الكتاب
فاسمع شهادتهم واكتب لي الى قاضي بلد كذا فان القاضي يكتب في
قوله على الخيار ان شاء فتح كتاب القاضي الاول في كتابه لان الحجة
على الحق كتاب القاضي الاول وان شاء لم يفتح ويحكي في كتابه ثم
ان القاضي الثاني اذا اقترب الكتاب اليه يجمع بين المدعي وخصمه
ويفعل ما كان يفعله القاضي المكتوب اليه الاول ولو كان الخصم
في بلد وكذا القاضي الرابع والخامس والعاشر لان كتاب القاضي
بمنزلة الشهادة فكما يجوز الشهادة على الشهادة وان كثر جاز
كتاب القاضي ... كتاب القاضي الى القاضي فيما دون مسيرة سفر
لايجوز في ظاهر الرواية وعن ابي يوسف رحمه الله انه لو كان
بحال لو غدا الى باب القاضي لايمكنه الرجوع الى منزله في يومه
ذلك يقبل وعليه الفتوى ... وعنه ان الختم ليس بشرط
ايضا فسهل في ذلك حين ابتلى بالقضاء وليس الخبر كالمعاينة و
اختار شمس الايمة السرخسي رحمه الله قول ابي يوسف رح ...
ولو كتب اسم القاضي الكاتب ونسبه ولم يكتب اسم المكتوب اليه و
لكنه كتب الى من بلغه كتابي هذا من قضاة المسلمين وحكامهم لا
يجوز وابو يوسف رحمه الله وسع واجاز وعليه عمل الناس اليوم
منه ذكر بعض المشايخ ان محمدا لما قلد القضاء رجع الى قول ابي يوسف
رحمه الله قال الامام السرخسي في كتاب الاقرار الاحتياط الاخذ بقول
ابي يوسف رحمه ومشايخنا اخذوا بقوله فيما يتعلق بالقضاء ...

اعلم ان القضاء في المجتهدات نافذ عندنا وعند الشافعي وعند
ابي ليلى وعند جميع العلماء رحمهم الله لكن ينبغي ان يكون عالما بمواضع
الخلاف ويترك قول المخالف ويقضي برأيه حتى يصح على قول جميع
العلماء باتفاق الروايات فاما اذا كان لا يعرف مواضع الاجتهاد واختلاف
ففي نفاذ قضائه روايتان عن اصحابنا رحمهم الله فعلى رواية
السير الكبير ينفذ وعلى الرواية الاخرى ينفذ فلا يقع الاحتراز
عن الفساد حينئذ [illegible] فوعلى القاضي المقلد اذا قضى على
خلاف مذهبه لا ينفذ لاختلاف الروايات في قاض مجتهد اذا
قضى على خلاف رايه [illegible] ولو قضى بجواز بيع المدبر ينفذ
قضاؤه وفي القضاء بجواز بيع ام الولد روايتان والاظهر انه لا
لا ينفذ وفي قضاء الجامع انه يتوقف على امضاء قاض اخر ان امضى
ذلك القضاء نفذ وان ابطله بطل وهذا اوجه الاقاويل [illegible]

15

ولو كانت الورثة كبارا غيبا وله وارث صغير في المصر فان القاضي
يجعل الصغير وكيلا فيقيم المدعي البينة على الوكيل فيقضي القاضي له بالبينة
ويكون ذلك قضاء على جميع الورثة من كلهم قاضي قضى في حادثة
او بيع عقار بحدوده بحضوره فحكم بصحتها على الارض المحدودة
ثم قال غلطوه او رجعت عن الحكم او لم يكن محدوده لا يسمع ذلك منه
ويكون الحكم ماضيا على الصحة [illegible] اذا ادعى دينا على ميت
والورثة الكبار غيب والصغير حاضر فالقاضي ان ينصب عن هذا
الصغير وكيلا ليدعي عليه فاذا قضى على الوكيل كان قضاؤه على جميع
الورثة ومنه الوارث اذا قضى الدين من التركة باقراره فلو جاء
غريم اخر يضمن له ولو ادى بالقضاء لا يضمن ويشاركه هذا الغريم
الغريم الاول [illegible] عن اقامة البينة هل له ان يستحلف [illegible]

الكبار م

وسئل عمن مات وعليه دين
محيط بجميع ماله او اكثر فادعى
مدعي على ميت [illegible] م

المديون او الورثة ومن الخصم في اقامة البينة قال يوضع يمين على
ورثة وان كان له بينة فالوصي هو الخصم وان لم يكن له وصي جعل
القاضي وصيا فان كان في المال فضل على الديون يحلق الوارث
التتمة في كتاب المداينات مات وعليه ديون لا يفي التركة
بها [illegible] عت امراته مهرها فالقول قولها الى مقدار مهر مثلها من
غير بينة فتحاص الغرماء [illegible] ادب القاضي للخصاف في
الباب الثالث والتسعين في اثبات الدين على الميت قال وكذا
اذا مات رجل ولم يوص الى احد ولم يخلف وارثا وادعى عليه
قوم اموالا وحقوقا فان القاضي يجعل له وصيا ثم يدعونهم تبعاتهم
على ما يدعون بحضرة من هذا الوصي لان الميت لما لم يترك وارثا كان
ماله لبيت المال فيكون للمسلمين فكان للقاضي ان ينصب قيما حتى يسمع
خصومة المدعي في حق المسلمين فاذا ثبت الحق خلق المدعي على الوجه
الذي هو في المسئلة الاولى [illegible] في الفصل التاسع عشر من كتاب
ادب القاضي ثم يكون للقاضي ولاية نصب الاوصياء في التركات
وولاية نصب القوام في الاوقاف اذا كتب في منشوره ذلك
ادب [illegible] للخصاف قال وكل حق يدعيه رجل من دين او
ثمن او غصب او وديعة او مضاربة بعينها او وديعة مجحودة ومضاربة
مجحودة او ضيعة او دار او عقار في يدي رجل فان القاضي اذا
ثبت ذلك عنده كتب لصاحبه لان دعوى الوديعة المجحودة و
المضاربة المجحودة دعوى الدين والدين والعقار مما لا ينقل وكتاب
القاضي الى القاضي فيما لا ينقل جاز بالاجماع لعدم الحاجة الى الاشارة
ومنه ايضا في باب اثبات الدين والحقوق على الميت قال وان كان
للميت ورثة الى بلد اخر وماله وتركته هنا حيث توفي وادعى عليه قوم

فيما من مر
[illegible]
[illegible]

دلم

مر

ان كان للميت ورثة الى بلد اخر
وماله وتركته هنا

حقوقا واموالا فان كان البلد الذي فيه ورثة الميت بلد امنقطعا
عن هذا البلد جعل له القاضي وصيا يامرهم بالتثبت عليه لانه
الغيبة المنقطعة جعلت بمنزلة الموت ولو كان الوارث ميتا كان
القاضي يجعل للميت وصيا فهكذا هاهنا فان لم يكن البلد منقطعا عن
ذلك البلد وارادوا ان يثبتوا حقوقهم عند هذا القاضي ويقيم
بذلك لم يقبل منهم لان الغيبة اذا لم تكن منقطعة لا يكون كالموت
فلا يكون للقاضي نصب الوصي عن الميت قال فان سالوا ان يسمع
من شهودهم ويكتب لهم بما يصح عنده من امرهم الى ذلك القاضي
سمع ذلك منهم وكان الجواب في العقار فان العقار اذا كانت
في هذه البلدة والمطلوب في بلدة اخرى فان قاضي هذه البلدة يكتب
الى قاضي تلك البلدة ليقضي قاضي تلك البلدة ثم يكتب الى قاضي
الكاتب ليسلم العقار اليه كذا هاهنا القاضي الذي مات المورث
في بلده والتركة في بلدة فان قاضي هذه البلدة يكتب الى قاضي بلدة
فيها الوارث ليقضي ثم يكتب الى هذا القاضي الكاتب ليسلم التركة
اليه ... في الحاوي وسئل عن قاض له خصومة على انسان و
استخلف خليفة فقضى له على خصمه فقال لا ينفذ لان قضاء نائبه له
نفسه كقضائه بنفسه لنفسه وذلك غير جائز قال ويجب ان يطلب
من السلطان ان يولي اخر حتى يختصما اليه او يتحاكما الى حاكم
وتراضيا بقضائه فيقضي بينهما فينفذ ومنه في كتاب البيوع في
الباب الثاني وسئل ابو بكر عن مديون ليس له الا دار يسكنها قال
يبيعها القاضي فيقضي دينه ... وقد يكون بان يمتنع المديون
عن بيع ماله لقضاء الدين فان القاضي يبيع عليه امواله والعروض
والعقار في ذلك سواء وذلك نوع حجر لنفاذ تصرف الغير عليه

اذا اراد الرجل ان يثبت نسبه من ابيه وابوه ميت

في الفصل التاسع عشر اذا اراد الرجل ان يثبت نسبه
من ابيه وابوه ميت فان القاضي لا يسمع من شهوده الا على خصمه لان
البينة انما تقام على خصم في دعوى وارث الميت او غريم له عليه حق
او رجل له على الميت حق او موصى له واذا احضر رجل الدعوى عليه
حقا لابيه والمدعى عليه بذلك الحق مقر به او جاحد فانه ان يثبت
نسبا يسمع القاضي شهوده بحضرة ذلك الرجل ومنه الحيلة في
اثبات الدين على الغائب ان يكفل للمدعي عن الغائب رجل بما
للمدعي على الغائب ويخبر المدعي كفالته في المجلس فيدعي المدعي
على الكفيل مالا مقدرا بسبب الكفالة المطلقة فيقر الكفيل بالكفالة
وينكر كون المال للمدعي على الغائب فيقيم المدعي البينة بالمال على
الغائب فيقضي القاضي على الكفيل بالمال الذي ادعى عليه للمال باقراره
بالكفالة ثم يبرئ المدعي الكفيل عن المال فيثبت المال على الغائب
لانتصاب الكفيل خصما عنه لان ما يدعي على الحاضر لا يثبت الا بعد
ثبوت المال على الغائب وفي مثل هذه الصورة ينتصب الحاضر
خصما عن الغائب رجل مات وانهدم بعد موته جدار
داره فظهرت نقود فعلم القاضي بذلك قال احضروها حتى
اقسمها بين الورثة فجاؤوا بها اليه وكان عنده اياما حتى بعث
اليه فقال ابعثها الي فانا اقسمها بين الورثة فبعث اليه فلم يرد
اليهم فلهم ان يضمنوا القاضي لانه بعثها الى الامير من غير اكراه
فصار متلفا اختيارا ادعى دينا في التركة واقام البينة
فان القاضي يحلفه بالله ما استوفيته ولا شيئا منه وان لم يطلب
الورثة يمينه وان ابوا وتمام هذا الاستحلاف مذكور في
الباب الثالث والعشرين والاباء منهم مذكور في الثالث والستين

تم الخصم م

المدعي م

كي

من منح

مسائل اربعة اشياء يستحلف القاضي الخصم فيها قبل ان يسال المدعى عليه ذلك احدها الشفيع اذا طلب من القاضي ان يقضي له بالشفعة يحلف بالله
لقد طلبت الشفعة حين علمت بالشراء وان لم يطلب المشتري وهو قول ابن ابي ليلى وعند ابي حنيفة ومحمد رح لا يستحلف والثاني البكر اذا بلغت واختارت الفرقة والمطلقة التفويض ان القاضي
يحلفها بالله لقد اخترت الفرقة حين بلغت وان لم يدع الزوج والثالث المشتري اذا اراد الرد بالعيب يحلفه بالله لم ترض بالعيب ولا عرضته على البيع منذ رايته والرابع
المراة اذا سالت من القاضي ان يفرض لها نفقة في مال الزوج والزوج غائب يحلفها بالله ما اعطاك نفقتك حين خرج ... الفصول عمادي فصل ثالث في مسائل ... فقاف

12

الخصم

الفسق

استحلاف الشهود

من شرح ادب القاضي ... ثم يكتب اسم الشاهد وابيه
وجده وقبيلته ومسكنه ويبعث الى اهل الثقة مع ثقة في السر
وعند ابي يوسف رحمه الله مع الاثنين احوط وقال محمد رحمه الله
مع الاثنين احوط وقال محمد رحمه الله لا يجوز الا مع الاثنين فا
زكى حكم به واظهر تزكيته وان جرح لم يقض به ولم يشتهره ولو
زكاه واحد وجرحه واحد يسال عن غيرهما فان زكاه جماعة
وجرحه اثنان لم يحكم به وله ان يقضي قبل التزكية بظاهر العدالة
الا ان يطعن الخصم فيهم وقال والشافعي رحمه الله لا يقضي ما لم يسال وقال
رضي الله عنه وفي زماننا لما تعذرت التزكية لغلبة الفسق اختار القضاة
استحلاف الشهود كما اختار ابن ابي ليلى لحصول غلبة الظن
تعديل العبد لمولاه والابن لابيه ان عدل في السر يصح الى عند ابي حنيفة
وابي يوسف رحمهما الله واهلية الشهادة ليس بشرط في تعديل
العلانية شرط وذكر الخصاف في هذا الباب مطلقا ان تعديل الاب
للابن والابن لابيه والعبد لمولاه يصح لكنه محمول التعديل سرا واليوم
لم يبق الا التعديل سرا فلا يشترط اهلية الشهادة في المعدل ...
العلماء خمسة لم يرجون للقاضي تحليفهم من غير ان يسال
المدعي تحليفهم منها الشفيع اذا طلب الشفعة يحلفه القاضي بالله
ما سلمت الشفعة ثم يقضي له بها والمشتري اذا رد المبيع بالعيب
يحلفه القاضي بالله ما رضيت بالعيب ورجل ادعى دينا في التركة يحلفه
القاضي بالله ما قبضته وزوجة الغائب تطلب امراته النفقة منها
يحلفها القاضي بالله ما قبضت النفقة منه ورجل اشترى جارية واثبت
عند القاضي ان لها زوجا يحلفه القاضي بالله ما علمت ان زوجها
قد مات او طلقها ثم يقضي له بالرد ... ولو كان ذلك بغير ...

وان كان القاضي شابا ينبغي له ان يقضي شهوته من اهله قبل ان يجلس للقضاء واذا دخل رجل السلطان الى القاضي في مجلس السلطان مع انه في مجلسه وخصمه على الارض ينبغي للقاضي ان يقوم من مقامه ويجلس مجلسا فيه خصم السلطان حتى لا يكون مفضلا احد الخصمين على الآخر في الجلوس والمسألة على ان القاضي يصلح قاضيا على السلطان الذي قلده نظرا خزانة المفتين وايضا فيه ويجلس في مسجد جماعة والجامع اولى اذا كان في وسط البلد فان كان في طرف من البلد يختار مسجدا في السوقة ليكون اشهر ولا يدخل فيه الحائض والنفساء الخ

اوكبير انصب القاضي عن الصغير وصيا وقسم اذا اقيمت البينة لان للقاضي ولاية نصب القاضي عن الصبي ثم وصي الصغير قائم مقامه وكانه بالغ حاضر ... قاضي كتب الحوادث سجل يثبت عندي مما يحكم في الحكمية فانا لا نفتي بالصحة ما لم يتبين لنا وجه الصحة فان القاضي ربما يظن انه ثابت وهو غير ثابت فكذا الجواب فيما يكتب القاضي ان فلانا شهدا على موافقة الدعوى ما لم يبين لفظ الشهادة والدعوى لا نفتي بالصحة ومنه قال في سجل ذكر انه كتب قاضي فلان والقاضي ولاه قاضي القضاة وقاضي القضاة اقامه السلطان وفلان نايب فلان لا نفتي بالصحة ما لم يتبين ان كل واحد منهم ماذون بالاستخلاف

في نوادر ابن رستم انه اذا وصل الى قاضي ينبغي للمكتوب اليه ان يسأل الشهود عن القاضي الكاتب اهو عدل فان عدلوه قبله وهذا السؤال لازم على الرواية التي يشترط العدالة لصيرورة القاضي قاضيا وهو اختيار بعض المشايخ اما على الرواية التي لا يشترط العدالة لصيرورة القاضي قاضيا وعليه الفتوى فهذا السؤال بطريق الاحتياط ثم القاضي اذا قبل الكتاب فماذا يصنع قال على قول ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله يفتحه والاول ان يكون الفتح بحضرة الخصم وان فتحه بغير محضر منه جاز ... ولا يقضي وهو يمشي او يسير ... بان يكون متكئا ويجلس حيث شاء في منزله او المسجد وعند الشافعي رحمه الله لا يجلس في المسجد وان يجلس في حيث جماعة الناس

واذا قلد السلطان رجلا القضاء يوم يجوز ويتاقت بهذا الوقت واذا قيد بالمكان يجوز ويتقيد بذلك المكان ايضا ذكر شمس الائمة السرخسي رحمه الله في شرح كتاب الصلح في باب الصلح في الدين وفي الذخيرة وللمقلد في هذا التقييد فائدة لان المقلد ربما

فيما يكتب القاضي الخ

ليس بلازم م

بكون

يكون اقدر على مراقبة القاضي وعلى حفظه في ذلك المكان الذي
عينه هذا لو قيد القاضي انابة نايبه لمسجد معين لا يكون له ان يقضي
في مسجد اخر [illegible] وإذا قلد السلطان رجلا قضاء بلدة
لا يدخل فيه السواد والقرى ما لم يكن في مسودة البلد والسواد
وكذا في الفتاوى السرجية والخلاصة [illegible] المدعي اذا طلب السجل
من القاضي ليعرضه على المفتي فانه يجيبه القاضي وكذا اذا طلب المدعى
عليه كذا في الفتاوى النسفي [illegible] وسئل عن القاضي اذا امر
بكتابة سجل حجة للمدعي المقضي له وطلب المقضي عليه من القاضي
له السجل ليعرض على المفتي اهو صحيح ام لا فامتنع من ذلك هل
يجبر على ذلك وهل للقاضي ان يلزمه الى يلزمه ذلك اذا اشتبه الا
انه امر لا فقال نعم وفي كتاب الاقضية ان القاضي لا يبيع مال المديون
المحبوس لا العروض ولا العقار عند ابي حنيفة رحمه الله ولكنه يحبسه
ويامره بالبيع ويستديم الحبس ليبيع بنفسه وعندهما يبيع العروض
في رواية واحدة وفي العقار روايتان سئل عمن التمس من القاضي تفريق
الشهود قال يجيب الى ذلك [illegible] تعليق القضاء والامارة
بالشرط يجوز وكذا يجوز اضافتها الى وقت في المستقبل وكذا يجوز القضاء
[illegible] قال انت قاضي هذه البلدة هذا الشهر هذا اليوم ويكون قاضيا
بعد ذلك [illegible] كان هذا انابة فاما يثبت بعده ما انابة في هذه المواضع
[illegible] اذا قال القاضي لرجل جعلتك نايبي في القضاء بشرط ان
لا ترتشي ولا تشرب الخمر ولا تمسك امر احد على مخالفة الشرع فالتقليد
صحيح واذا فعل شيا من ذلك لا يبقى قاضيا [illegible] لان تقدير
هذا الكلام انت نايبي ما دمت لا تفعل من هذه الاشيا فهذا تقليد
موقت معنى ومثل هذا التقليد صحيح واذا وجد [illegible] ينتهي التقليد

نمي
13
تاقيت
لان م

من ابي حنيفة ... قال الطالب هو موسر قادر على القضاء وقال المديون انا معسر يحلوا فيه قال بعضهم القول قول المديون انا معسر ... الدين
واجابوا بدلا عن هو مال كالمهر ... وثمن البيع القول قول مدعي اليسار وعليه ذلك عند ابي حنيفة رضي الله عنه وعليه الفتوى قال الشيخ الامام ابو بكر محمد بن الفضل رحمه الله الصحيح انها تقبل وقال
رضي الله عنه ينبغي ان يكون مفوضا الى القاضي ان علم القاضي انه وقح لا تقبل البينة على الافلاس قبل الحبس وان علم القاضي انه لين قبل البينة ...
اذا جلس القاضي والخصوم بين يدي القاضي يستنطقهم فيقول ايكم المدعي فاذا عرف يقول له ماذا تدعي وهو ارفق بالناس واذا ادعى شيئا على الاخر عليه
يكتب القاضي على بياض صورة الدعوى ثم يقول للمدعى عليه ماذا تقول فاذا اقر بما ادعاه المدعي اثبت اقراره فكتب به ويأمر المدعى عليه بايفاء الحق وان
انكر يكتب القاضي شهادة كل واحد ويكتب اسمه واسم ابيه وجده ويترك بين كل خطين بياضا بيانا شهادة كل واحد منهم ... في

وقال شمس الائمة الحلواني رحمه الله القاضي ينصب
الوصي في ثلث مواضع اذا كان في التركة دين او فيها وصية او كان
الورثة صغارا ... ويكره تقليد الحكم في عشرة احوال
في حال الغضب والجوع والعطش والحاجة والحاقن والراكب والماشي
والناعس والمريض والوجع ويقضي في حال يكون اجمع وارهب
عقله وفهمه يحضر وفي الشفاء في يخرج للقضاء في احسن ثيابه واعدل
احواله ولا ينبغي له ان يتعب نفسه في طول المجلس ولكن يجلس طرفي
النهار او ما طاب وكذلك الفقيه والمفتي ولا يمازح الخصوم ولا احدهم
ولا يضحك في وجه احدهما وكذلك لا يومي الى احدهما ايماء ولا
يعبس وجهه عليهما ولا على احدهما ولا يجعل الخصوم الا تيان بحججهم
ولا يخوف الخصوم ومعناه ان يتكلف بتخويف الخصوم وفي شرح
الطحاوي ولا يخوفهم يعني لا يقول له قم حجتك والا قضيت عليك او ابطل
دعواك يرحله الى المجلس الثاني والثالث ولصاحب المجلس يقيم الخصوم
بين يديه من البعد والشهود يقرب من القاضي وذكر الخصاف في
ادب القاضي ان القاضي يكتب دعوى المدعي في صحيفة وينظر فيه
ان هو ام فاسد فان كان فاسدا لا يقبل ولكن يقول للمدعي قم صحح
دعواك في موضع من ادب القاضي وفي موضع اخر ان القاضي
لا يقول له ذلك وبه اخذ مشايخنا رحمهم الله ولكن يقول دعواك
هذه فاسدة ولا يلزمني سماعها وهذا ليس تلقين ... وينبغي
للقاضي اذا اختصم اليه الاخوة او بنو العم ان لا يعجل بفصل القضاء بينهما
ويدافعهم قليلا لعلهم ان يصطلحوا ... وهذا لا يختص بالاقارب
بل ينبغي ان يفعله ذلك اذا وقعت الخصومة بين الاجانب ...
وان تصحيح القضاء واجب ما امكن لان كلام احد الناس واجب التصحيح

يعش

بل لو اجل م

كيفية دعوى

كلام

ولا ينبغي له ان يكون الذي يقلد فظا غليظا جبارا عنيدا وينبغي ان يكون موثوقا به في عفافه وعقله وصلاحه وفهمه وعلمه بالسنة والآثار ووجوه الفقه والاجتهاد وشرط الاهلية ١٢

اذا قال اني فقير لا يحبسه الا ان يثبت غريمه ان له مال ١٢ ... وبينة اليسار احق لو اقام المدعا عليه البينة على افلاسه ... اقام المدعي بينة على انه موسر فبينة المدعي اولى ويحبسه ... ١٢

وكلام الحاكم وهو راسهم اولى ... واذا جلس القاضي لفصل الخصومات ينبغي ان يقوم بين يديه رجل يمنع الناس عن التقدم بين يديه في غير وقتهم ويمنع عن اساة الادب ويقال له صاحب المجلس وله اسامي الشرطي والعريف والجلواز وينبغي ان يكون بيده سوط الادب لانه يحتاج الى تاديب السفهاء ودفع سفههم ودفع الشر بالتهديد فعن ... وينبغي ان ينصب انسانا يقعد الناس بين يدي القاضي ويقيمهم ويزجر من شي الادب ... وان راى القاضي ان يعطي المدعي طينة او خاتما وقطعة قرطاس لاحضار الخصم جاز والقضاة في هذا مختلفون بعضهم اختار دفع طينة وبعضهم اختار دفع قرطاس وبعضهم اختار دفع الخاتم والخصا اختار بذل العلامة في المصر والاشخاص خارج المصر والقضاة في زماننا اختاروا الاشخاص في المصر وبذل العلامة خارج المصر ولو اعطاه القاضي طينة او خاتما وذهب به الى خصم واراه ينبغي له ان يقول للخصم هذا خاتم القاضي فلان يدعوك اتعرفه فان قال نعم اعرفه ولكن لا احضر المدعي على ذلك شاهدين حتى يشهدا عند القاضي بتمرده فاذا شهدا وابدا ذلك يبعث القاضي من يحضره ويستعين في ذلك بالوالي فاسد فان كان فاسدا لا يقبل ولكن يقول للمدعي قم صحح دعواك في موضع من ادب القاضي وفي موضع اخر ان القاضي لا يقول له ذلك وبه اخذ مشايخنا رحمهم الله ولكن يقول دعواك هذه فاسدة ولا يلزمني سماعها وهذا ليس بتلقين بل هو فتوى بالفساد في فتاوى جامع الصغير وعن محمد رح ان القاضي يسال المدعا عليه تشهد واعليك بحق ام بغير حق فان قال بحق فهو اقرار وان قال بغير حق لا يقضي بشيء ثم احضر المدعا عليه مجلس القضاء والقاضي

لا يجوز للقاضي تاخير الحكم بعد وجود شرايط الا في ثلث الاولى لريبة الثانية لرجاء الصلح بين الاقارب الثالثة اذا استمهل المدعي ... اذا كان عن ريبة ١٢ اشباه والنظاير

١٦

اشهد م

وذكر الخصاف في ادب القاضي ان القاضي يكتب دعوى المدعي في صحيفة وينظر فيه الصحيح

هو ام م

يامر المدعي باحضار البينة على تمرده فلما اقام البينة عاقبه على ما صنع
من التمرد واساءة الادب وكذلك لو كان المدعى عليه في الابتداء تعلل
لحضر ثم لم يحضر لانه ظهر تمرده بفعله الا انه يعاقبه في هذه الصورة
دون ما يعاقبه في الصورة الاولى وفي الثانية فانه يحضره ويحبسه القاضي
عقوبة وكذا اذا سكت المدعى عليه بعد ما راى الخصم ولم يجب ولم
يرده لانه ظهر تعنته وكذا اذا وعد ثم خالف الا ان هذا دون الاول في
العقوبة وفي الفتاوى الغياثية وتمرده ان يقول لا احضر او سكت
او قال احضر في وقت كذا ولم يحضر وشهد على رده بينة مستوران
يبعث اليه من يحضره او كتب الى الوالي فبعث اليه من يحضره فاذا
حضر عزره بضرب او حبس على حسب حاله على ما يراه
خصمان يتشاتمان بين يدي القاضي في مجلسه ولم ينتهيا بالنهي فا
لراي في ذلك للقاضي ان يحبسهما او يعزرهما عقوبة فهو حسن
لانه لو ترك ذلك فربما يجتري بذلك غيرهما [illegible] فيذهب
بذلك ماء وجه القاضي وصيانة ذلك واجب ومنه واما ما يوجب
اطلاق المحبوس اذا مرض في السجن وليس له خادم يعالجه فانه
يخرج من السجن ولكن يوخذ الكفيل لانه لو ترك كذلك يخاف عليه
التلف والمستحق عليه الحبس لا التلف وان كان له خادم يعالجه لا
يخرج من السجن لانه بمنزلة المحبوس اذا احتال للهرب او يسا
العمال ان يخرجه يؤدب بالسياط لينتهي عن ذلك امراة
ورجل قال الرجل اين زن منست وقالت المراة اين شوي منست و
كان ذلك بين جماعة ولم يكن بينهما نكاح اختلف المشايخ قيل بانه
لا ينعقد وقيل بانه ينعقد ولو قضى القاضي بالنكاح صح وصار متفقا
عليه واذا اتى بالكتاب الى القاضي المكتوب اليه باحضار

يامره

لو ادعت المراة النكاح على رجل فانكر الزوج ثم تصادقا على ان النكاح كان لا يثبت النكاح لان في الابتداء لو تصادقا كما ازمنة وشهود لا يثبت النكاح [illegible] البيع انه [illegible] الشرا او انكر البيع ثم تصادقا على ذلك يثبت البيع اذا وجد قبض المبيع او اعطاء الثمن لان البيع ينعقد بالتعاطي ولا كذلك النكاح [illegible] في الفصل الثاني عشر

خصمه ان شهد الشاهدان على الكتاب والختم من جهة القاضي الكاتب
وانه قراه عليهم وقال ابو يوسف رحمة اذا لم يشهدوا بما فيه جاز
وينبغي ان يحضر الخصمين فان كان فيه نقل الحكم امضاه الا فيما ذكرنا
وان كان فيه نقل الشهادة انما يحكم به اذا كان رايه ذلك لان الاول
لم يحكم به ... اما الاول فلا يخلو اما ان كان علمه محيط
بحق من حقوق العباد او بحق من حقوق الله تعالى فان كان من
حقوق العباد نحو ان يري الرجل يغصب ثوبا او يطلق امراة او يتزوج
امراة او يقتل رجلا او يقذفه رجل ثم رفعت اليه وانكر الخصم
يقضي بعلمه لان هذا العلم يحصل بمعاينة السبب وانه فوق العلم بالشهادة
الشهود ... العلوم الخمسة شرط جوازه وهو ان يكون
الكاتب معلوما يعني القاضي الكاتب الى معلوم يعني المكتوب اليه
في معلوم يعني المدعى به لمعلوم يعني للمدعي على معلوم يعني المدعى
عليه ومنه ولا يفتح الكتاب الا بحضرة الخصم لان ذلك في معنى الشهادة
على الشهادة فان الكاتب ينقل الفاظ الشهود بكتابته الى القاضي
المكتوب اليه كما ان شاهد الفرع ينقل شهادة الاصل بعبارته ثم لا
يسمع الشهادة على الشهادة الا بحضرة من الخصم فكذلك لا يفتح الكتاب
الا بحضرة من الخصم ... ولو كتب الى منسوبه يعرف بخطه
جدا وهما في مصر لا يحتاج الى ذكر اسمه واسم منسوبه والاشهاد
عليه ولو كانا في مصرين يحتاج ... فاذا وصل الى القاضي لم
يقبله الا بحضرة الخصم ... فان وصل الى المكتوب اليه نظر
الى ختمه ولم يقبله بلا خصم وشهود ... ادب القاضي للخصاف
ثم ثم القاضي اذا علم بموجب انسان على انسان فهذا على ثلاثة اوجه
اما ان علم قبل تقلد القضاء او علم بعد تقلد القضاء في غير المطلب في

ان كان علمه محيطا الخ

15

في الملتقط [illegible] وفي فصل الثالث من شهادات المحيط والذخيرة اذا قال المدعي للقاضي ان لي بينة في دعواي فحلف المدعى عليه بطلب المدعي ثم جاء المدعي ببينة روى الحسن بن زياد عن ابي حنيفة انه تقبل بينته [illegible] بعد ما حلف المدعى عليه تقبل وكذا اذا قال المدعى عليه احلف وانت بري او قال اذا حلفت فانت بري فحلف ثم اقام البينة تقبل اما اذا قال لا بينة لي فحلف المدعى عليه ثم اتى بالبينة تقبل في رواية الحسن عن ابي حنيفة وعن محمد انه لا تقبل الكل في الاقضية وفي ادب القاضي لشمس الائمة الحلواني [illegible] في كتاب الاقرار [illegible] من خلاصة فصل [illegible] في اليمين في اقرار الاصل من [illegible] وفي موضع آخر اذا حبس المديون فطالب الطالب فقال المحبوس انا اؤدي المال فالقاضي ان شاء اخذ المال ووضع على يد عدل وان شاء اخذ منه كفيلا بالنفس [illegible] القاضي اذ [illegible] دين الغائب من مديونه ۱۲ استروشني

هو قاض فيه ففي الوجه الاول عند ابي حنيفة رحمه الله لا يقضي
بذلك العلم وعندهما يقضي وفي الوجه الثاني يقضي في حقوق
العباد ما يثبت مع الشبهات وما يسقط كالقصاص وحد القذف
ولا يقضي في الحد ودالخالصة الله تعالى نحو حد الزنا وحد شرب الخمر
وحد السرقة [illegible] اذا ذكر في السجل ان الشهود شهدوا على
موافقة الدعوى ولم يفسر الشهادة لا يصح الا اذا كان القاضي عالما
او نايب القاضي اذا سمع البينة او الاقرار ويكتب بذلك الى القاضي
فانه لا يقضي بذلك بل يكلف المدعي اعادة البينة [illegible]
وللقاضي ان يقضي بما علم في قضايه في المصر علم في مجلس القضا
او في غيره وان علم بالحادثة قبل التقليد ثم قلد القضاء ليس له
ان يقضي بذلك العلم في قول ابي حنيفة رضي الله عنه وقالا رحمهما الله
له ان يقضي بذلك العلم وعلى هذا الخلاف اذا علم بالحادثة في قضايه
ثم عزل ثم قلد ثانيا ليس له ان يقضي بذلك العلم عند
القاضي اذا كان عالما بالحادثة ينظر ان كان علم بعد القضاء ورأى
ذلك في مصره الذي هو قاض فيه له ان يقضي بعلمه من غير
بينة بالاجماع وان علم قبل ان يستقضي او رأى ذلك في غير مصره
فكذلك الجواب عند ابي يوسف ومحمد رحمهما الله وقال ابو حنيفة
رحمه الله لا يقضي بذلك العلم هذا اذا كان حقا لو اقر ثم رجع لا يصح
رجوعه بعد الاقرار كالاموال وحد القذف ونحوه واما اذا كان كله
مما يصح رجوعه بعد الاقرار كحد الزنا والسرقة والشرب ونحوه
فلا يقضي بعلمه الا في السرقة فانه يقضي بالمال دون القطع
ادب القاضي للخصاف فان احضر رجلا فادعوا عليه حقا الموكل و
المدعى عليه بذلك مقرا وجاحدا له فان القاضي يسمع من شهود

لا
والقاضي

الشهادة على
الوكالة ۱۲

العدل ولا يحبس اي المدعي عليه فيهما اي في الحدود والقود حتى يشهد شاهدان اي شاهدان مستوران او عدل اي شاهد عدل وفيهما ان يحبس بشهادة المستورين ويتوقف حتى يشهد [illegible]
هذه التهمة بمجرد الدعوى وهو ظلم صرف وجور محض فكان هذا الحكم خارج من حد الاجتهاد لا يجوز قضاؤه وانما قيد بالعدل بما ذكر لانه لو كان الشاهد مجهول لا يحبس كذا في النهاية شرح الهداية

الوكيل على الوكالة وينفذ له الوكالة لان البينة قامت على
خصم حاضر فتقبل [illegible] وسئل ابو بكر رحمة الله عن مديون
ليس له الا دار يسكنها قال يبيعها القاضي فيقضي دينه
الاب اذا كان مسرفا مبذرا للمال فللقاضي ان ياخذ مال اليتيم من يده
فيضعه على يدي عدل الى وقت حاجة الصغير او بلوغه ومنه التوكيل
بالاقرار يصح عند ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله حتى يواخذ الموكل باقرار
الوكيل وعند ابي يوسف وزفر رحمهما الله لا يصح
اما بيع مال المديون المحبوس قال صاحب الاقضية المحبوس في الدين اذا
امتنع من قضاء الدين وله اموال لا يبيع القاضي ماله اموال لا يبيع القاضي
في الدين ولكن يستديم حبسه الى ان يبيع بنفسه ويقضي الدين عند
ابي حنيفة رحمة الله وعند ابي يوسف ومحمد رحمهما الله يبيع القاضي
ماله ويقضي دينه وذكر ابن سماعة عن محمد عن يعقوب عن ابي حنيفة
رحمة الله في رجل حبسه القاضي في دين لرجل عليه دراهم وله
دنانير قال يبيعها القاضي ويوفي صاحب الدين حقه ولو كان له عروض
لا يجوز له بيعها وقال ابو يوسف ومحمد رحمهما الله يبيع العروض
والعقار والاصل عندهما ان كل من وجب عليه حق وامتنع عن
ايفاء ما كان مستحقا عليه وذلك مما يجري فيه النيابة فالقاضي
يقوم مقامه في ايفاء ذلك الحق المستحق عليه كالذمي اذا اسلم عبده
فالقاضي يجبره على البيع فان امتنع عن ذلك فان القاضي يبيعه
عليه وكذا في الذخيرة وغيره [illegible] فان قال الطالب بعد
ختم الباب ومضي ثلثة ايام انه جلس في داره ولم يحضر فانصب له
وكيلا حتى اقيم البينة عليه قال ابو يوسف رحمة الله يبعث القاضي
رسولا مع الشاهدين ليشهدا بما جرى عند القاضي فينادي الرسول

16

حاضرة قيل لخصمه اعطه كفيلا بنفسك ثلثة ايام كيلا يغيب نفسه
فيضيع حقه والكفالة بالنفس جايزة عندنا وقد مر من قبل و
اخذ الكفيل بمجرد الدعوى حتى يدعي عليه يحال بينه وبين اشغاله
فيصح التكفيل باحضاره والتقدير بثلثة ايام مروي عن ابي حنيفة رح
وهو الصحيح ولا فرق في الظاهر بين الخامل والوجيه والحقير من
المال والخطير ثم لابد من قوله لي بينة حاضرة للتكفيل ومعناه في المصر
حتى لو قال المدعي لا بينة لي او شهودي غيب لا يكفل لعدم الفايدة
واذا كفله مدة موقتة اختلفت الروايات في تلك
المدة والصحيح انه يكفله القاضي الى المجلس الثاني ان كان القاضي يجلس
ثلثة ايام او اكثر يكفل بتلك وقال شمس الايمة الحلوائي رحمه الله ذلك
مفوض الى راي القاضي وعند ابي يوسف رحمه الله
ياخذ كفيلا الى جلوس القاضي مجلسا آخر حتى اذا كان يجلس في كل اسبوع
مرة ياخذ الكفيل الى سبعة ايام واذا كان يجلس في كل خمسة عشر
يوما مرة ياخذ منه كفيلا الى خمسة عشر يوما وهذا القول احسن
وهو ارفق بالناس في الزمان الاول وما قلنا ارفق بهم في زماننا
حيث يجلس القاضي في كل يوم ثم تفسير الملازمة ان يدور
معه حيث دار ويكون معه لا يفارقه وليس له ان يحبسه في موضع
لان ذلك حبس وليس له حق الحبس هكذا ذكر في الاصل وذكر ابن سماعة
في نوادره عن محمد رحمه الله انه قال للمدعي ان يحبسه في مسجد حيه
وان شاء في بيته لانه ربما يطوف به في الاسواق والسكك من غير
حاجة وفي ذلك ضرر للمدعي وعن عمرو بن عمرو عن محمد رحمه الله
قال قالوا في المعز لصاحب الحق ان يلزمه حيث من المصر قال
هشام سالت عن محمد رحمه الله عن رجل اخرج من الحبس على

للتكفيل

17

ليس

المصر

فيلبس فراي محمد الملازمة مع التفليس واشار الى المعنى وقال لعله عنده شي لا اعلم انا به ذكر الملازمة واراد به الحبس في موضع بدليل انه قال
للمسلم ... ان المطلوب اذا اراد ان يدخل بيته فاما ان
ياذن المدعي في الدخول معه او يجلس معه على باب الدار لانه لو
ترك الدار وحده ربما يهرب من جانب اخر فيفوت ما هو المقصود
من الملازمة من الكبرى لا يحبس الرجل في دينه ما لم يشهد شاهدان
على غناه لان الناس كلهم فقراء ما لم يظهر الغنى كذا ذكره هذا وهو
خلاف ظاهر الرواية انه يحبسه اذا طلب الطالب حبسه ثم يسال
عن حاله فان اقامت البينة على الافلاس من قبل الحبس ففي قولهما
روايتان والصحيح انه لا يقبل اما بعد الحبس فيقبل اجماعا ثم ان عند ابي حنيفة
رحمه الله يقضي عليه بالافلاس ولا يحجر عليه وعندهما يحجر عليه اذا نفاه
لكن اذا احبسه فانما يقبل البينة على الافلاس بعد مضي المدة واختلفت
الرواية في مقدارها روي عن ابي حنيفة رحمهما الله شهران او ثلثة
وروى الحسن عنه ما بين اربعة اشهر وذكر الطحاوي شهرا وهو
ارفق الاقاويل لكن الصحيح عنه ان هذا ليس بلازم بل ذلك مفوض الى
راي القاضي حتى لو وقع عند القاضي بعد ستة اشهر انه متعنت يديم
الحبس وان وقع عند القاضي قبل تمام الشهر انه عاجز اطلقه و
هذا كله اذا كان امره مشكلا اما اذا كان ظاهر الفقر سال عنه عاجلا
وقبل البينة على الافلاس وخلى سبيله ... ولو بقي في
الحبس شهرين او ثلثة سيل عنه فان لم يظهر له مال خلى سبيله ولا
يحول بينه وبين غرمايه ... وانما يحبسه مدة ليظهر ماله لو
كان له مال فلا بد ان يكون المدة مديدة ليحصل هذه الفايدة فقدر
شهرين او ثلثة لهذا ... ان هذا ليس بتقدير لازم بل ذلك

عن محمد الى ستة اشهر م

مفوض الى

مفوض الى راي القاضي لان المقصود من الحبس ان يضجر فيظهر ان كان
له مالا وهذا امر يختلف باختلاف الناس فيفوض الى اجتهاد القاضي
ثم مدة الحبس ثلثة اشهر وقيل ستة اشهر والصحيح انه مفوض
الى راي القاضي وان مضى ستة اشهر وعلم تعنته يديم الحبس وان
مضى شهر فظهر عجزه وعسرته بان شهد واثنا فلا يستطلقه
وان وقع عنده قبل تمام شهر واحد انه عاجز اطلقه وهذا اذا كان
امره مشكلا اما اذا كان امره ظاهرا يسال القاضي عنه عاجلا ويقبل
البينة على الافلاس ويخلي سبيله بحضرة خصمه واذا مضى مدة
الحبس وحاله مشكل يسال عن الثقات من جيرانه في السوق والمحلة فان
قالوا لا نعلم مالا يسلمه الى خصمه فيلازمه ان شاء وهو المختار
فان قال الطالب هو موسر قادر على القضاء وقال المديون
انا معسر تكلموا فيه قال بعضهم القول قول المديون انه معسر وقال بعضهم
ان كان الدين واجبا بدلا عما هو مال كالقرض وثمن المبيع القول
قول مدعي اليسار روي عن ابي حنيفة رضي الله عنه وعليه الفتوى و
ان لم يكن ذلك بدلا عما هو مال و للمديون اذا اقام البينة على الافلاس
فيه روايتان قال الشيخ الامام ابو بكر محمد بن الفضل رحمه الله
الصحيح انها تقبل قال رض ينبغي ان يكون ذلك مفوضا الى القاضي ان علم
القاضي انه وقح لا تقبل البينة على الافلاس قبل الحبس وان علم القاضي لينه
يقبل البينة [illegible] ثم اختلفت الروايات في تقدير تلك المدة
فعن محمد رح انه قدرها بشهرين الى ثلثة اشهر وعنه ايضا انه قدرها
باربعة اشهر وعن ابي حنيفة رحمه الله برواية الحسن انه قدرها بستة
اشهر وعنه برواية الطحاوي انه قدرها بشهر وكثير من مشايخنا
رحمهم الله اخذوا برواية الطحاوي وبعض مشايخنا قالوا ينظر الى

18

ذلک م

المحبوس ان راي علم زي الفقر وهو صاحب عيال يشكوا عيال الي القاضي
البوس وضيق النفقة وكان لينا عند جواب خصمه حبسه شهرا ثم يسال
وان كان عنيفا عند جواب خصمه وعرف بتمرده وراي عليه علامة اليسار
حبسه اربعة اشهر الي ستة اشهر ثم يسال وان كان فيما بين ذلك
حبسه شهرين الي ثلثة اشهر ثم يسال وبه كان يفتي الشيخ الامام ظهير
الدين المرغيناني وهو يحكي عن عمه شمس الائمة الاوزجندي
وكثير من المشائخ قالوا ليس في هذا تقدير لازم في التهذيب واذا
ثبت الحق باقراره او بحكم بنكوله او ببينته وبطل المطلوب عن تسليمه و
طلب الطالب حبسه يامره بحبسه في كل عين نقدر علي تسليمه وفي كل
دين بدلا عن مال كثمن المبيع وبدل القرض والمغصوب ونحو او بالتزامه
بعقد كالمهر والكفالة وما سوي ذلك لا يحبسه في القدوري فان
امتنع حبسه في كل دين لزمه بدلا عن مال حصل في يده كثمن المبيع او
التزامه بعقد كالمهر والكفالة ولا يحبسه فيما سوي ذلك اذا قال
اني فقير لا يحبسه الا ان يثبت غريمه ان له مالا في حاشية القدوري
اما قوله يحبسه ثم يسال عنه فهذا قول ابي حنيفة رضي الله ان البينة
علي الافلاس لا تقبل قبل الحبس وهو المختار في الخلاصة وفي الخصاف في
باب الحبس اذا اقام علي افلاسه بينة قبل الحبس هل تقبل فيه روايتان
في رواية تقبل وبه كان يفتي الشيخ الامام ابو بكر محمد بن الفضل وفي رواية
لا تقبل نص عليه صاحب الكتاب في آخر الباب وبه كان يفتي الشيخ
وهو الصحيح في الفتاوي الحلواني في الديون اذا اقام البينة علي الافلاس
قبل الحبس والصحيح انها تقبل وفي الاقضية اجمعوا انه لا يظهر الجرح في
النكاح والطلاق والعتاق والنذور وفي ادب القاضي للخصاف البينة
علي الافلاس قبل الحبس مقبولة وبه كان يفتي الشيخ الامام ابو بكر محمد بن

الفضل

الفضل البخاري وفي رواية لا تقبل وبه كان يفتي عامة المشايخ وهو الصحيح
الفتاوى الظهيرية المحبوس اذا اقام البينة بعد مدة تقبل على الافلاس
بالاجماع واختلفوا المدة وذكر الطحاوي شهر وهذا ارفق بالناس و
الصحيح ان هذا ليس بمقدر بل الامر في ذلك مفوض الى راي القاضي وان
قامت البينة على الافلاس قبل الحبس فيه روايتان والصحيح انه لا تقبل
وان اقام المدعي عليه البينة على الافلاس قبل الوقت الذي ذكرنا اختلفوا
فيه قال بعضهم تقبل — الذخيرة اذا حبست زوجها بمهرها او بدين
آخر فقال الزوج للقاضي احبسها معي فان لي موضعا في السجن لا تكون
معي ذكر الخصاف في ادب القاضي في باب المطالبة بالمهر انه لا يحبسها
وبعض قضاة زماننا اختار الحبس لفساد الزمان سد الباب المعصية
عليها فانها اذا لم تحبس وقد حبست زوجها تذهب الى ما تريد وقيل
القاضي يقول لها اذا اردت حبس الزوج بحقك احبسك معه والا
لا احبس الزوج وعلى هذين التقديرين جميعا يقع الامن عن ذهابها
الى ما تريد — الخلاصة المراة اذا حبست زوجها لا تحبس معها
شرح ادب القاضي الخصاف المطلوب اذا مرض في الحبس مرضا
اضناه قال ان كان له من يخدمه لم يخرجه وان لم يكن من يخدمه اخرجه
اما اذا كان له من يخدمه فلان الحبس انما شرع ليضجر المحبوس فيسارع
الى قضاء الدين وهو في حالة المرض اشد مسارعة فكان اقرب الى المقصود
والحبس ليس سبب الهلاك في هذه الحالة لانه اذا كان له من يخدمه
ويعالجه فذلك في الحبس وغيره سواء اما اذا لم يكن له من يعالجه
يخرجه لانه يخاف عليه الهلاك في هذه الحالة والمستحق هو الزجر لا
الهلاك — من التهذيب غير اذا حبس واصر على المطل جاز للقاضي ان
يدفع دينه من ماله فان لم يكن في ماله جنس دينه يبيع اجل النقلي

الخصاف م

١٩

الخ في الدين يبيع اذا كان للمديون دراهم ودينه دنانير او على العكس وله ايضا عروض وعقار وهو لا يبيع واحدا منها ليقضي دينه فعندهما يبيع القاضي ويقضي دينه
السنود ثم بالعروض ثم بالعقار حاشيه

ملالاخر ولا يبيع العروض وعندهما يبيع لكن لا يبيع العقار اجماعا
من الخانية ولا يبيع مال المديون في قول ابي حنيفة رض وفي قول صاحبيه
رحمهما الله يبيع منقوله ولا يبيع عقاره عندهما في رواية وفي رواية
يبيع كما يبيع المنقول وهو الصحيح ومنه وقيل يحبسه المديون في بيته
و يلقيه مونته من الطعام والشراب وان لم يلقه مونته تركه يقضي
حاجته من العناني القاضي اذا قضى في محل الاجتهاد وهو لا يرى
ذلك بل يرى بخلاف ذلك ينفذ عند ابي حنيفة رض وعليه الفتوى
من العتابية بيع الامة طلاقها على مذهب ابي ابن كعب وان حكم على
مذهب ابي ابن كعب نفذ ولو حكم ان بيع الامة طلاق لا يبطله قاض اخر
لانه مذهب عبد الله وابي رض من الحاوي ولو قضى بخلاف مذهبه
مع العلم بحادثته لا يجوز قضاؤه في قولهم جميعا من النوازل قال
الفقيه رض وقد قال في رواية محمد رح ان كل شي قد اختلف فيه
الفقهاء فقضى القاضي بذلك يجوز قضاؤه ولم يكن للقاضي الاخر ان
يبطله ولم يذكر فيه الاختلاف وبه ناخذ من الفصول القاضي اذا لم
يكن مجتهدا ولكنه قضى بتقليد فقيه ثم تبين انه خلاف مذهبه ينفذ
وليس لغيره ان ينقضه هكذا روي عن محمد رح وقال ابو يوسف رح ما
ليس لغيره ان ينقضه ليس له ان ينقضه ومنه ولو قضى بشهادة المحدود
في القذف ينفذ قضاؤه من الغوامض وان القضاء ينفذ في محل الا
جتهاد وهو ما لا يخالف النص والاجماع حتى لو ابطله قاض يرى خلافه
فابطاله باطل من شرح الطحاوي اذا قضى بظن انه مذهب نفسه فاذا
هو مذهب غيره له ان يبطله وليس للاخر ان يبطله لانه حصل قضاؤه
في مختلف فيه وان قضى بمذهب خصمه وهو يعلم بذلك نفذ قضاؤه
لانه قضى في مختلف فيه فليس له ان ينقضه ولا لاحد غيره ومنه

بيع الامة طلاقها

ليس له ابطاله

واصل

واصل آخر انه متى قضى في متفق على بطلانه لا ينفذ قضاؤه ومتى
قضى في مختلف فيه نفذ قضاؤه ومتى قضى بالاجتهاد وان خالف
النص لا يجوز فان خالف اجتهاد غيره يجوز والنص هو الكتاب و
الخبر المتواتر من الجواهر وكتب في ذكر الوقف بيدا او الاجارة وقضى
بصحته وجوازه قاض من قضاة المسلمين ولم يسم القاضي والكاتب
كالعضب فقد ذكر في آخر كتاب الوقف ما يدل على انه لا باس بذلك
فانه قال اذا خاف الواقف ان يبطله قاض فانه يكتب في كتاب
الوقف انه قضى به كذا وفي الحقيقة تصرف وقع صحيحا وانما يبطل
باطل القاضي وبكتابة هذا الكاتب يمنع قاض آخر عن ابطاله فيبقى
على الصحة اما على [illegible] لا يكون كذا مبطلا حقا او مصيبا غير صحيح
ولكنه منع المبطل عن الابطال فلا يكون به باس من الصغرى الملتقى
اذا طلب من القاضي احضار الخصم وهو خارج المصر هل يحلف القاضي
المدعي ام لا ذكر في باب العدوى من ادب القاضي انه لا يعديه بمجرد
الدعوى قالوا وهذا اذا كان الموضع بعيدا من المصر اما اذا كان قريبا
يعديه بمجرد الدعوى كما لو كان في المصر والفاصل بينهما اذا كان بحال
لو اتاه من اهله امكنه ان يحضر مجلس القاضي ويجيب خصمه و
يبيت في منزله فهو قريب والا فهو بعيد ثم اذا كان بعيدا ماذا يصنع
القاضي قال بعضهم يامر المدعي باقامة البينة على موافقة دعواه
لا لاجل القضاء بل لاحضار خصمه والمستور في هذا يكفي فاذا قام يامر
انسانا ليحضر خصمه ومنهم من قال يحلفه القاضي فان نكل اقامه عن
مجلسه وان حلف يامر انسانا ليحضر خصمه من كنز الفتاوى اذا اخذ
القاضي كفيلا من المطلوب والطالب لم يثق به فللقاضي ان يطلب
الكفيل من الكفيل فان ابى فيامر الطالب ان يلازمه اذا قال المدعي

ابي عبدي هذا واقضي حقه ذكره عصام في اول مكاتبه انه يوجله القاضي يومين او ثلثة ده يجب من الظهيرية الولوالجية قاضي يقضي ويأخذ من بيت المال لا يكون عاملا باجر لان القاضي عامل لله تعالى فيثبت حقه من مال الله تعالى وكذا العلماء والفقهاء والمعلمون الذين يعلمون الناس القران ولانه روي عن ابي بكر رضي الله عنه انه لما استخلف كان يأخذ رزقه من بيت المال وكذا عمر رضي الله عنه كان يأخذ وكان عثمان رضي الله عنه صاحب ثروة ويسار وكان يحتسب لا يأخذ وعلي رضي الله عنه كان يأخذ ولانه محبوس لحق العامة وكان عاجزا عن الكسب ولو لم يأخذ كفايته لنفسه وعياله ومن يموت من اهله واعوانه احتاج الى ان يأخذ اموال الناس ويأخذ الرشوة ولا يحل ذلك من الكامل بيت مال الخراج والجزية وصدقات بني تغلب وما اخذ العاشر من اهل الحرب يصرف فيها المقاتلة وسد الثغور وبناء الحصون هناك والى الرصدة في طريق المسلمين وما يعطي الامام المقاتلة من العطايا واصلاح القناطير والى ارزاق الولاة والقضاة وللمفتين والمعلمين وذراريهم واعوانهم والمحتسبة والائمة والمؤذنين والفقير والغني سواء ويعطي لهم قدر ما يسعهم وعيالهم وقضاء ديونهم من الفصول العمادي سئل شيخ ابو الحسن عطاء بن حمزة السغدي رح عن القاضي يأخذ الاجرة على كتابة السجلات والمحاضر وغيرها من الوثائق هل يحل له ذلك قال نعم لان ذلك غير واجب عليه بل الواجب عليه هو القضاء وايصال الحق للمستحق فحسب وتمامه ولكن انما يطيب له اذا اخذ قدر ما يجوز اخذه لغيره والتقدير في ذلك ان الوثيقة اذا كانت بمال يبلغ الفا ففيه خمسة دراهم وفي الفين عشرة دراهم وفي ثلثة الاف خمسة عشر كذا الى عشرة الاف حتى يصير خمسين في عشرة الاف

عن محيط ۱۲

ح ش ۱۲

مصارف الخراج والجزية الخ

الجزية اسم لما يؤخذ من اهل الذمة ۱۲

مصارف بيت المال وهو الامام واعوانه والمريض من الفقراء المسلمين والموتى منهم واللقيط والعاجز عمن يجب له عليه نفقته ۱۲ شرح سراجي

عمادي

ثم ما زاد ففي كل الف درهم بضم الي خمسين الواجبة في عشرة الاف
وان كان ان كان اقل من الف ينظر ان لحقته من المشقة قدر ما لحقه في
كتبة الف درهم ففيه خمسة دراهم وان كان ضعفه فعشرة وان كان
نصفه فدرهمان ونصف وفي الزيادة والنقصان بقدر ذلك وقا
كذا ذكرنا الشيخ الامام ابو الشجاع رحمه الله وقال كانهم رووا عن ابي حنيفة
رح وبعض اصحابنا المتقدمين رحمهم الله وذكر في الملتقط ويجوز
للقاضي ان ياخذ الاجر على كتبة السجلات والمحاضر والوثائق وياخذ
قدر ما يجوز اخذه لغيره وما قيل في كل الف خمسة دراهم لا يليق به ولا
يليق ذلك بفقه اصحابنا واي مشقة للكاتب في كثرة الثمن وانما اجر مثله بقدر
مشقته وبقدر عمله وفي صنعه ايضا كما يستاجر الصكاك والنقاد باجر كثير
في مشقة قليلة من القنية قلت وكل هذه التقديرات غير مفهوم المراد
لان مشقة الكتبة لا تختلف بقلة المال وكثرته ولا شك بان مشقة
كتبة الف درهم دون مشقة كتبة ثمانية وعشرون درهما الا ان يريد
كتابة الاجناس والعروض المختلفة بصفاتها وقيمتها من نصاب الاحتساب
ولا ينبغي للقاضي ان ياخذ الاجر على الكتابة او على السجل الا قدر
ما ياخذ غيره ومما سنه القضاة في بلاد الاسلام ظلما صريحا وهو انهم
ان ياخذوا من الانكحة شيئا ثم يجيزون اولياء الزوج والزوجة للنكاح
فانهم ما لم يرضوا بشيء من اولياتهما لم يجيزوا وانه لا شك فانه حرام للقاضي
والمنكحها اما الدافع فان كان لا حيلة الا الدفع فانه لا باس عليه وان كان
له حيلة اخرى فهو ايضا اثم وحكمه حكم الرشوة فان الاخذ بها اثم والدافع
ان كان لدفع الظلم فلا باس عليه والا فهو ايضا اثم ومن ذلك ان عين
رجلا قساما بين الناس باجر وانه غير مشروع ذكره في الهداية وغيرها
ولا يجبر القاضي علي قاسم واحد وللمحتسب ان يحتسب علي القاضي اذا

الرشوة لدفع الظلم جايزة للمعطي

فعلى ذلك زجر المعطي لا يحل من الفتاوى الخانية في كتاب الدعوى في
الفصل الاول من الباب الاول في ادب القاضي وكما لا يحل للقاضي
اخذ الرشوة لا يحل له قبول الهدية من الاجنبي الذي لم يكن يهدي
اليه قبل القضاء وكذا الاستقراض والاستعارة من شرح ادب القاضي
للخصاف ثم الرشوة لا تخلو من اربعة اوجه اما ان يرشوه لانه قد خوف
فيعطيه الرشوة لدفع الخوف عن نفسه او يرشوه ليسوي امره بين يدي
السلطان ويسعى في ذلك او يرشو الانسان ليسعى بينهما ليتقلد القضاء من
السلطان او يرشو القاضي ليقضي له ففي الوجه الاول لا يحل الاخذ
لان الكف عن التخويف كف عن الظلم وانه واجب بدين الاسلام فلا يحل
اخذ المال لذلك ويحل للمعطي الاعطاء لانه جعل المال وقاية النفس
وهذا جائز موافق للشرع وكذلك لو طمع في ماله ورشاه ببعض
ماله لا يحل للآخذ الاخذ ويحل الاعطاء لانه جعل بعض ماله وقاية
لسائر الاموال من الفتاوى الغياثية وعلى هذا بايكار رديه وهو نصف اذا
اخذ شيئا وهو طابع فيه ضمنه فان دفع ورهن عند آخر والمرتهن
طايع فالجواب كما ذكرنا ان المالك بالخيار ومنه اعلم بان الهدية على
ثلثة اوجه ان يكون حلالا من جانب المهدي والقابض او يكون حلالا
من جانب القابض او يكون حراما من جانب المهدي والقابض اما
الاول كالهدية لاستفادة التودد والتحبب فانه مندوب والثاني ان يهدي
اليه ان يكف عنه ظلمه وهذا لا باس به من جانب المهدي والثالث ان
يهدي الى غيره ليعينه عند السلطان على حاجته فان كان مقصوده حراما
لا شك انه حرام ولا يحل من الجانبين لان الاعطاء يصير وسيلة الى
الحرام والاخذ اعانة على الظلم وان كان المقصود حلالا لا يحل الاخذ ايضا لان
القيام بمصالح المؤمنين لمن قدر عليه واجب فاذا اخذ على هذا مالا

ثم الرشوة على اربعة اوجه

ما حرم اخذه حرم اعطاؤه كالربا
والرشوة الا في مسائل الرشوة والنايحة والزامر
... الاشباه والنظاير

المهدي حراما
من جانب ...

فلا يحل

فقد اكمل بينه واذا احرم من المنتهى معه صغير نصب القاضي
امينا وقسم من الذخيرة انما يكون للقاضي ولاية نصب الاوصياء
في التركات وولاية نصب القوام في الاوقاف اذا كتب في منشوره ذ
اما بدون الكتاب فليس له ذلك وكذلك لا يكون له ولاية تزويج
الصغار والصغائر الا اذا كتب في منشوره ذلك وكذا ليس ان يصلي
بالناس الجمعة الا اذا كتب في منشوره وروى ابن ابي مالك عن ابي
يوسف عن ابي حنيفة رح وما ذكر محمد رح في باب الجمعة
ان القاضي بالناس الجمعة فهو محمول على ما اذا كتب ذلك في منشو
المنتقى ومن تصرف عاما في التجارة يزوج الامة كالاب و
الوصي والجد والمكاتب والمفاوض وامينه من الجواهر القضاة
يحلفون الخصم في دعوى اداء الدين انه ما قبض وما احال وما ابرء
... ساعت مبايد كرفتن يكون هذا حلفا على الاثبات واليمين
للنفي لا للاثبات ... قال هذا شيء فعله بعض القضاة ويرون انه احتياط
فان اتهمه ويريد ... ات الزيادة في الاحتياط ارجوان لا باس
من الخانية واذا جاء رجل الى القاضي وذكر ان له على فلان بن فلان
دعوى فان كان المدعى عليه في البلد لا يدفع القاضي اليه طينة عليها
ختم القاضي مكتوب فيها اجب خصمك الى مجلس الحكم من تحفة الفقهاء
واجمعوا ان الوكيل بالملازمة لا يملك القبض من حاشية المنظومة
اذا اقر الشهود انهم شهدوا بزور يكتفي بالتشهير لا بالضرب والتعزير
وقالا يضرب ويطاف ... ويحبس الى ان يحدث توبة ومنه وتفسيره
ما نقل عن شريح انه كان يبعثه الى سوقه ان كان سوقيا والى قومه
ان كان غير سوقي بعد العصر اجمع ما كانوا من التتارخانية في
شاهد الزور اتفق العلماء على ان شاهد الزور يعزر وفي الكا

للقاضي م

22

القاضي م

ولا يجوز شهادة ذميين على توكيل المسلم مسلما او ذميا في قبض دينه من مسلم او ذمي لو ادعى انه وكيل الطالب الذمي لقبض العين من يد مسلم وشهد ذميان بالوكالة لم تقبل [illegible] ولو شهدا على اقرار الغائب في وقتين او مكانين جازت [illegible] في الكافي في باب التحكيم ويجوز ان يسمع البينة بالاقرار ويقضي بالاقرار وبالنكول في غير حد وقود والاصل ان حكم الحاكم [illegible] فيما يجوز استحقاقه بالصلح يجوز التحكيم فيه [illegible] وذكر في شهادات ادب القاضي [illegible] الشهادة على عقد تام بالفعل كالرهن والهبة والصدقة [illegible] في الزمان والمكان [illegible] لو شهد احدهما على الفعل والآخر على الاقرار [illegible] ولو شهدا [illegible] شهرا [illegible] في الواقعات [illegible]

مختصر خزانة

والغصب والقتل والنكاح لا تقبل والاصل ان المشهود به ان كان قولا كالبيع ونحوه فاختلاف الشاهدين فيه في المكان والزمان لا يمنع قبول الشهادة لان القول مما يعاد ويكرر وان كان المشهود به فعلا كالغصب ونحوه او قولا لكن الفعل شرط صحته كالنكاح فانه قول وحضور الشاهدين فعل وهو شرط فاختلافهما في المكان والزمان يمنع القبول لان الفعل في زمان اومكان غير الفعل في زمان اومكان آخر فاختلف المشهود به [illegible] الفتاوى الخانية وان اختلفوا في عقد لا يثبت حكمه الا بفعل القبض كالهبة والصدقة والرهن فان شهدوا على معاينة القبض واختلفوا في الايام والبلدان جاز شهادتهما في قول ابي حنيفة وابي يوسف رح والقياس ان لا تقبل وهو قول محمد وزفر رح [illegible] الذخيرة والخانية ابراهيم عن محمد [illegible] شاهدين شهد الرجلان انه له على هذا درهما او درهمين فالشهادة جائزة على درهم وفي نوادر بشر عن ابي يوسف رح في رجل في يديه درهمان صغير وكبير فاقر بدرهم لرجل ثم جحد فشهد عليه بذلك شاهدان اجزت الشهادة على الصغير منهما استحسانا ايضا منه وكل شيء يضمن فيه بالقيمة وقد صارت دينا جعلته عليه وكس القيمتين نحو ان يشهد انه غصب منه ثوبا هرويا او مرويا [illegible] الخانية وكذا لو شهدوا انها كانت في يد المدعي وان المدعى عليه هذا اخذها منه او غصبها منه اوانتزعها من يده او انها اخذت من يد المدعي فاخذه المدعى عليه او ارسله المدعي في حاجته فاخذه المدعى عليه او اودعه عند المدعى عليه او اعاره اياه تقبل وان لم تقبل وان لم يشهدوا على ملك المدعي ايضا منه واتفق الشاهدان شهدا على انه اقر بالف واختلفا في المكان اوالزمان جازت شهادتهما

ولا يجوز شهادة الفاسق من اهل الفسق ولا [illegible] وسقط عدالته ولا يعتبر قوله ولا يعمل بفتواه لو كان مفتيا وعليه الفتوى [illegible] فتاوى خانية

ولا تقبل شهادتهما في الحدود والقصاص ولا ينبغي ان [illegible] الشهادة [illegible] في الحدود والقصاص فاختلفوا في [illegible] ولا تقبل الشاهدة [illegible]

23

لا يجوز شهادة خاين ولا خاينة ... المجود شهادة الشاعر ما لم يعرف في شعره ... وقال محمد رح اذا اهجا لا يقبل شهادته ... المستور الفقه

تقبل الشهادة على الشهادة فيما اى في الموضع الذي لا تسقط بالشبهة احترز من الحدود والقصاص لانهما يسقطان بالشبهة فلا تجوز فيهما العيني شرح كنز في باب الشهادة على الشهادة

فان القول ما بيناه وعلى نحو ولو ادعى دارا في يد رجل انها له منذ سنة وشهد الشهود انها له منذ عشرين سنة ذكر الناطفي رح انها لا تقبل ولو ادعى المدعي انها له منذ عشرين سنة وذكر الشهود انها له منذ سنة جازت شهادتهم لانه كذب الشهود في الاولى دون الثانية الفصول واجمعوا على انهم لو شهدوا على عتق الامة والعبد فاسقين فلا شك في ان تحال بينهما وبين المولى لان في الامة تحال بشهادة الواحد اذا كان عدلا مع انها ليست بحجة في حقوق العباد فلان تحال بشهادة الفاسقين وشهادتهما حجة في حقوق العباد حتى لو قضى القاضي بشهادة الفاسقين على تحري انه صادق ينفذ قضاؤه اولى واما في العبد ففيه اختلاف الروايات ذكر في بعض الروايات انه يحال لانها حجة القضاء في الجملة فكانا بمنزلة المستورين وفي المستورين يحال في انه اذا كان المدعى عليه ممن يخاف على العبد وان كان مما لا يخاف عليه يكتفي باخذ الكفيل الفتاوى الابانة اذا شهد انه ملك المدعي ولم يشهد انه في يد هذا بغير حق الاصح انه لا تقبل لانه ما ثبت في يده بغير حق لا يملك المطالبة بالتسليم وبه يفتى الخلاصة لو شهد وا انه ملكه ولم يشهد وا انه في يده بغير حق لا تقبل قال الصدر الشهيد انا اجل افتي انه تقبل قال رضي الله عنه هو المختار وبه كان يفتي الشيخ الامام الاستاذ الخانية اذا شهد والشي ينقل انه هذا الشي ملك المدعي يجوز شهادتهم وان لم يشهد وا انه في يد المدعى عليه بغير حق لانهم لما شهدوا له بالملك وملك الانسان لا يكون في يد غيره الا بعارض والبينة تكون على مدعي العارض ولا تكون على صاحب الاصل وقال بعضهم ما لم يشهد وا انها في يد المدعى عليه بغير حق لا تقطع يد

المدعي عليه والاول اصح وفيما سوى سوى العقار لا يشترط ان
يشهدوا انه في يد المدعي عليه بغير حق لان القاضي يرى انه في يده
فلا حاجة الى البيان بخلاف العقار من الفصولين لو ادعى حمارا
وقال في دعواه هذا الحمار غاب عني منذ شهر فقال المدعي عليه
انا اقيم البينة على ان هذا الحمار ملكي وفي يدي منذ سنة وما
اشبه ذلك يقضي للمدعي ولا يلتفت الى بينة المدعي عليه لان ما
ذكر المدعي من التاريخ تاريخ غيبته لا تاريخ ملكه لا تاريخ
ملكه وكانت دعواه في الملك المطلق خالية عن التاريخ وصاحب
اليد ذكر التاريخ الا ان التاريخ حالة الانفراد لا يعتبر عند
ابي حنيفة رح فكان دعوى صاحب اليد دعوى مطلق الملك
دعوى الخارج فيقضى ببينة الخارج ومنه ولو ادعى الرهن وشهد
احدهما على معاينة القبض والاخر على اقرار الراهن بقبض المرتهن
لا تقبل قال والرهن في هذا كالغصب الحاوي وقال نصر كتبت
الى ابن مقاتل فيمن نسي شهادته ووجد خطه وعرفه قال يسعه
ان يشهد اذا كان الخط في حرزه وكتبت الى ابن ابي ليلى قال وقد يكون
في الخط غلط يعني لا يسعه ان يشهد وبه قال ابو حنيفة رح وبالاول
قال ابو يوسف رح ومحمد رحمهما وبه ناخذ من المحيط نوع اخر
في دعوى الانسان نسب غيره والشهادة عليه ما يجب اعتباره
في هذا النوع شيئان اثنان احدهما ان البينة ان قامت على
خصم حاضر قبلت وان قامت على خصم غايب لا تقبل الا اذا كان عنه
خصم حاضر اما قصدي وهو ظاهر او حكمي وذلك بطريقين احدهما
ان يكون المدعي على الغائب سببا لثبوت المدعى على الحاضر لا محالة
وقد ذكرنا ذلك بعضه مرة والثاني ان يكون الذي قامت عليه البينة

شهد الشهود لرجل بدار في يدي رجل وقالوا لا نعرف الدار
نعرف حدودها لكن لا نعرف اسماء الحدود فان القاضي
يقبل ذلك منهم اذا وبعثهما القاضي مع المدعي والمدعى عليه
امينين ليقف الشهود على الحدود بحضرة الامينين ولو اوقفاهما
وقالا هذه الحدود التي شهدنا بها لهذا المدعي يرجعون الى القاضي
ويشهد الامينان انهم وقفوا شهدوا باسماء حدودها يقضي
القاضي بالدار التي يشهد بها ان بشهادتهما ولو شهدوا انه مات وترك
هذه الدار ميراثا لورثته لا تجوز حتى يبينوا عددهم ولو شهدوا ان
هذا وارثه لا وارث له غيره لم تقبل حتى يبينوا اسباب الوراثة بان
يقولوا ابنه او ابوه ولا يحتاج انه وارثه لانه لا يجب بحال الا انه
قالوا اخوه لا بد ان يبينوا انه لابيه وامه او لابيه او لامه وكذا
في العم والخال وفي المولى حتى يبينوا انه معتقه او معتقه وفي الجد ابو الاب
او ابو الام وفي الجدة كذلك وان قالوا وارثه ولم يقولوا لا وارث
له غيره جاز ويشترط موافقة الشهادة للدعوى لان الشهادة لا
يقبل الا بعد الدعوى فان لم توافقها فقد انعدمت كما شرط اتفاق
الشاهدين في اللفظ ولو شهد احدهما بالف والاخر بالفين لم يقبل
شهود الفرع يجب ان يذكروا اسم شهود الاصل واسم ابيهم وجدهم
وان عدل الفرع الاصل صح وثبت عدالة الاصل لان الفرع نائب عن
الاصل في نقل عبارته الى مجلس القاضي فاذا انقل انتهى حكم النيابة
فصار هو بمنزلة الاجانب فيصح التعديل [illegible]

ولو اقرت المراة من وراء الحجاب وشهد عنده اثنان انها فلانة لا يجوز لمن سمع اقرارها ان يشهد على اقرارها الا اذا راى شخصها لاقوية وجهها ٢ فصول الاسروشني في فصل ١٦ بنت [illegible] في شهادات الجامع في الشاد ١٥ تعريف المراة ان يشهد على معرفتها رجلان عدلان او رجل وامراتان ولو شهد ابوها وابنها جاز ١١ فصول الاسروشني

تقبل

وان لا يكون المدعي وافعل على الميت فان البينة على الوارث اذا كان الدعوي في المال لان الوارث يقوم مقام المورث في المال وفي ما هو من اثار المال وفي الحقوق المتصلة بالمال فيقوم مقامه في الخصومة فيه ٣ الصغرى وقال ابو حنيفة رح اذا رايت رجلا فقال انا فلان بن فلان لم يسعك ان تشهد على ذلك حتى تسمع ذلك من العامة قال ابو يوسف رح اذا شهد عندك بذلك عدلان وسعك ان تشهد بذلك وان لم يشهد بذلك عندك احد وان كان مقاما معك فحده ان يقع المعرفة في قلبك ان يقيم معك سنة هذا ادنى ما يكون وان وقعت قبل السنة لم يشهد وذكر قبل ثلاث ورقات و اذا شهد شاهدان على النسب انه فلان بن فلان ولم يدركا الاب و على ان اباه ترك هذه الدار ميراثا ولم يدرك الاب قال اجيز فيها و ابطل في الميراث وهو قول يعقوب رح وقولنا اذا شهد عند هذا فلان بن فلان قال ابو يوسف رح وسعك ان تشهد انه فلان بن فلان قال ابو حنيفة رح لا يسعك ان تشهد حتى يقع في القلب انه كذلك ٣ الكبرى قوم خرجوا من املاك رجل وكان في الخارج قوم فاخبرهم ان فلانا تزوج فلانة على مهر كذا تحل للسامعين ان يشهدوا بالنكاح وهل لهم ان يشهدوا على المهر ايضا فيه روايتان عن محمد رح وقال في المنتقى ويشهدون بالمهر ويثبتون الشهادة ان المهر كذا لان المهر تابع في باب النكاح فاذا جاز لهم الشهادة اي المهر بالاصل فكذا بالتبع لكن لو قالوا سمعنا الذين شهدوا الاملاك يقولون المهر كذا لم تقبل شهادتهم ذكر الناطفي في اجناسه عن محمد رح انهم لا يشهدون على المهر لانه مال لا يجوز بالتسامع قال القاضي فخر الدين رح والفتوى على الاول لما مر ٣ الفصول في فتاوى قاضي ظهير الدين

اذا اخبر الشاهدَين اثنان ان هذه المقرّة فلانة بنت فلان بن فلان يكفي
للشهادة على الاسم والنسب عندهما وهو اختيار الفقيه ابي بكر
الاسكاف ونجم الدين النسفي رحمهما الله وعليه الفتوى الا يرى انهما
لو شهدا عند القاضي يقضي بشهادتهما والقضاء فوق الشهادة فيجوز
الشهادة باخبارهما بالطريق الاولى ومنه وفي فتاوى رشيد
الدين لو قال له رجل اسمي واسم ابي وجدي كذا وسمع رجلان يصير
شاهدا بهذا القدر دون تخبيره اثنان هل له ان يشهد على اسمه ونسبه
مطلقا ولا يقول شهد عندي ومنه في فتاوى قاضي ظهير الدين رحمه
شهدا على النكاح والنسب وكانا سمعا ذلك من قوم لا يتصور اجتماعهم
على الكذب لا يقبل وقيل تقبل وقلت في العدة اشارة الى ان الاصح
القبول على ما ياتيك ومنه ولو شهدا عند القاضي ان هذا العين
ملك له لانا رايناه في يده يتصرف فيه تصرف الملاك لا تقبل شهادتهما
كذا هنا وقد عثرنا على الرواية في الاقضية انه يجوز ان تقبل و
ذكر في شهادات ولو شهدا عند القاضي وقالا نشهد ان فلانا مات واخبرنا
بذلك من نثق به جازت شهادتهما وهو الاصح [illegible] التتارخانية وفي
الذخيرة وفي مختصر عصام اذا شهد الشهود فيما يجوز الشهادة فيه
بالشهرة والتسامع وقالوا لم نعاين ولكن اشتهر عند الناس تقبل شهادتهم
بخلاف ما لو قالوا انا سمعت من الناس من شرح ادب القاضي للخصاف
وقال اذا شهد الرجل على نسب لم يدركه فالشهادة جائزة قال ذلك
اصحابنا جميعا كذلك النسب من قبل الام الشهادة عليه جائزة
ومنه ولو ان رجلا نزل بين ظهراني قوم وهم لا يعرفونه وقال انا
فلان بن فلان لم يسعهم ان يشهدوا على نسبه حتى يقع معرفته ما
قال في قلوبهم قال في الكتاب وحد ذلك عندي ان تقيم معهم سنة

... فحلف ثم جاء المدعي بعد ذلك بالبينة فان بينته تكون مقبولة لانه لما جاء بالبينة العادلة تبين ان المدعى عليه كاذب في يمينه ولو ادعى عليه مالا ... منه الحلف ... فقال ... فسأله القاضي الك بينة فقال لا فاحلف المدعى عليه فحلف قال المدعي لي بينة فانه لا يقبل ذلك منه ...
... الفتاوى

وان وقع ذلك في قلوبهم قبل السنة لم يسع ان يشهدوا على نسبه قال ولو ان رجلا لم يعرف نسبه الا انه سمع ان جيران ذلك الرجل يقولون هذا فلان بن فلان واشتهر ذلك بينهم وسعه ان يشهد انه فلان بن فلان وكذلك ان سمع من البقال والسقاء والخادم من العوام وكانت اخبارهم على طريق التواطئ جاز ان يشهد لان ما ثبت بالشهرة الحقيقية لا يشترط فيه العدالة الكافي وينبغي ان يطلق اداء الشهادة ولا يفسر حتى لو فسر للقاضي انه يشهد بالتسامع لم تقبل شهادته وهو الصحيح الينابيع انما يجوز ان يشهد في جميع ما ذكرناه من المسائل اذا لم يظهر الامر اما اذا اظهره بان قال اشهد بان هذه امرأة فلان اذا لم يظهر الامر اما اذا ولم احضر اصل النكاح او اشهد ان فلانا مات وقد اخبرني فلان او فلانة بذلك او قال اشهد بان فلانا قاضي بلد كذا لاني سمعت من الناس يقولون بانه قاضي او قال اشهد بان هذا ابن فلان ولم ادرك اباه لم تقبل شهادته من شرح الطحاوي وكذلك في النسب اذا سمع الناس يقولون ان هذا ابن فلان او اخ فلان ان يشهد على ذلك وكذلك لو اخبره بذلك رجلان عدلان من الذخيرة وفي المنتقى اذا شهد شاهدان على الاقرار بالمال واختلفا في المكان والايام على قول ابي حنيفة الشهادة مقبولة قال ابو يوسف رح ما قاله ابو حنيفة رح قياس لكني استحسن وابطل الشهادة بالتهمة لكثرة الشهادة بالزور من التاتارخانية في الفتاوى الخلاصة ومدعي الشراء لو ذكر تاريخ الشراء شهرين والشهود شهرا واحدا تقبل وعلى القلب لا تقبل من الخلاصة ولو ادعى بسبب الشراء منذ شهر وهم شهدوا بذلك ولم يذكروا التاريخ تقبل وعلى القلب لا من الفصول ادعى دارا على رجل ميراثا عن ابيه

حلدم

شاهدان شيئا واختلفا في الوقت او المكان او في الانشاء والاقرار فان كان المشهود به قولا محضا كالبيع والاجارة والطلاق والعتاق والصلح والابراء ونحو ذلك
يقبل اذا ادعى المدعي بالف فشهدوا انه اشتراه بالف الا انهما اختلفا في البلدان او في الايام او في الساعات او شهدوا على البيع بالف فشهد احدهما انه باعه وشهد الآخر على
اقراره بالبيع جازت شهادتهما وكذلك في الطلاق لو شهد احدهما انه طلقها اليوم واحدة وشهد الآخر انه طلقها امس او شهد احدهما على اقراره بالف اليوم وشهد الآخر على اقراره
بالف امس جازت شهادتهما ولا يبطل الشهادة باختلاف الشاهدين فيما بينهما في الايام والبلدان الا ان يقولا كنا مع الطالب في موضع واحد في يوم واحد فاذا اقر بذلك ثم
اختلفا في الايام والمواطن والبلدان قال ابو حنيفة رح قال اجيز الشهادة وعليهم ان يحفظوا الشهادة دون الوقت وقال ابو يوسف رح الامر كما قال ابو حنيفة رح في القياس وانا استحسن
ان ابطل هذه الشهادة بالتهمة الا ان يختلفا في الساعتين من يوم واحد تتفاوت يجوز كذا في قاضيخان

فانما تقبل شهادة شهود ه اذا شهدوا على سبب الملك ذلك بان شهدوا بالملك للمورث وقت الموت بان يقول الشاهد مات وهو ملكها او
باليد له وقت الموت بان يقول مات ابوه وهو ساكن هذه الدار او بجر الميراث بان يقول مات ابوه وتركها ميراثا له ان ادعى دارا او شيئا
آخر وشهدت شهود ه على احد هذه الوجوه تقبل وذكر في الاقضية ولو شهدوا انها كانت لابيه او كانت في يده ولم يزيدوا على هذا قال
ابو حنيفة رح ومحمد رح لا تقبل وهو قول ابو يوسف رح اولا ثم
رجع ابو يوسف رح وقال تقبل وكذلك لو شهدوا انها كانت لابيه
مات فيها فعلى هذا الخلاف لان الموت فيها لا يدل على قيام يده عليها
عند الموت ولو شهدوا انها لابيه ولم يزيدوا على هذا قال بعضهم
لا تقبل بالاتفاق وهو الاصح وقيل هو على الخلاف اما اذا شهدوا انها
كانت لابيه مات وتركها ميراثا او شهدوا انها كانت في يده يوم الموت
ولم يذكروا وتركها ميراثا او شهدوا انها كانت في يد ابيه يوم الموت
وتركها ولم يزيدوا عليه ففي هذه الصور تقبل وكذا ذكره قاضيخان رح
في باب القضاء بالمواريث . الجامع الصغير وفي دعوى الميراث لا
يقضى للوارث عند ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله ما لم يشهدوا على
الانتقال ايضا على الملك عند الموت او على ما يقوم مقام الملك
وهو اليد عند الموت . السراجية وارث اقام البينة على دار
انها كانت لابيه اعارها او اودعها الذي في يده الدار فانه ياخذها
كما اذا شهدوا انه مات وهي في يديه او كانت في يده يوم مات .
الفصول ذكر محمد رح في كتاب الشهادات اذا ادعى دارا انه ورثها
من ابيه وشهد الشهود انها كانت لابيه يوم الموت تقبل هذه
الشهادة وان لم يشهدوا بانه تركها ميراثا له لانهم ان لم يشهدوا انه

في دعوى الميراث لا يقضى للوارث الخ

فاذا كان في دار اتفاق ابو يوسف وارث ... بعد ذلك الدار التي ... في فصل الاستحقاق

صحيحا فقد شهدوا بزواله لان ما كان للانسان عند الموت يصير
ميراثا للورثة ولذلك لو شهدوا انها كانت في يد ابيه يوم الموت
تقبل الكافي الاصل ان ملك المورث متى يثبت لم يقض للوارث
بل اجرا بقول الشاهد انه كان لابيه مات وتركه ميراثا الا ان
يشهدوا بملك المورث او بيد او يد مودعه او مستعيره وقت الموت
بيانه اذا مات رجل فاقام وارثه بينة على دار انها كانت لابيه فا
عارها او آجرها او اودعها الذي في يده فانه يأخذها ولا يكلف البينة
على انه مات وتركها له وهذا على اصل ابي يوسف رح ظاهر لانه لا
يشترط الجر في الانتقال بقبول البينة لانه ميراثا لما ثبت بهذه الشهادة
كون الدار ملكا للمورث يوم الموت ثبت الملك للوارث ضرورة
ولانه خلفه في املاكه فصارت الشهادة بانها كانت ملكا للمورث
بمنزلة الشهادة للحي بانها كانت له وكذا على قولهما لانهما وان
كانا يشترطان الجر لان كون الدار ملكا لم يثبت باستصحاب الحال
لانهم شهدوا انها كانت لابيه والثابت باستصحاب الحال يصلح الابقا
على ما كان لا الاثبات ما لم يكن من الخانية لو ادعى انها كانت لابيه
اشتراها منه في صحته بالف درهم وشهد الشهود بذلك فانه تقبل
شهادتهم ويقضى بالدار له هذه اربعة الفاظ اذا شهدوا انها للمدعي
احدها هذه والثانية اذا شهدوا انها كانت ملك ابيه والثالثة
اذا شهدوا ان اباه كان يسكن هذه الدار والرابعة اذا شهدوا
ان اباه كان يملك هذه الدار ففي هذه الالفاظ الاربعة ان جروا الميراث
فقالوا وتركها ميراثا له قبلت شهادتهم ويقضى له في قولهم وان لم
يجروا الميراث فقالوا كانت لابيه او قالوا كانت ملكا لابيه او قالوا
كانت لجده ابي ابيه ولم يقولوا مات وتركها ميراثا لا تقبل هذه الشهادة

ميراثا م

مات م

قول ابي حنيفه ومحمد رح وتقبل في قول ابي يوسف الاخر رح
الظهيرية فيمن اقام بينة على دار انها لابيه اعارها او اودعها
الذي في يديه فانه ياخذها ولا يكلف البينة انه مات وتركها
ميراثا له هذا الاجماع على اختلاف التخريج فعند ابي يوسف رح بسبب
انه لا يقول في الميراث باشتراط الجر والانتقال من المورث الى الوارث
في قبول البينة واما ابو حنيفة ومحمد رح وان كانا يشترطان
ذلك الجر والانتقال الوارث في الشهادات لم يشترطا ذلك
هنا لان يد المودع والمستعير يد المودع والمعير الذخيرة وان شهود
المدعي شهدوا ان الدار للمدعي ثم ماتوا او غابوا ولم يقدر عليهم
فلما اراد القاضي ان يقضي بالدار بنائها للمدعي قال المدعى عليه انا
اقيم البينة ان البناء بنائي لم يقبل ذلك منه ويقضي بالدار للمدعي بنائها
لان الشهود حين شهدوا بالدار فقد شهدوا بالبناء الفصول ادعى
عينا في يدي رجل انه ملكه وان صاحب اليد قبضه بغير حق منذ شهر
وشهد الشهود له بالقبض مطلقا لا تقبل الشهادة لان الشهادة لان
شهادتهم على القبض مطلقا من غير تاريخ محمولة على الحال والمدعي اذا
ادعى الفعل في الزمان المدعى والفعل في الزمان المدعى غير الفعل في
الحال كما لو ادعى على الغير القتل منذ شهر وشهدوا له بالقتل في الحال
وكذا اذا ادعى المدعي القبض مطلقا وشهدوا له بالقبض منذ سنة
الذخيرة رجل ادعى قبل رجل دارا واقام البينة فقال المدعى
عليه انها ليست في يدي فاقام المدعي بينة فشهدوا ان الدار في
يد المدعى عليه وفي ملكه سال المدعي فان قال الامر كما شهدوا وانها
في يده وفي ملكه فقد اقر بالدار للمدعى عليه فيقضي بالدار له فان قال
اصدقهم انها في يده ولا اصدقهم انها في ملكه فله ذلك ويجعل المدعي

بالاجماع م

الماضي م

ان الشهود حين شهدوا بالدار فقد شهدوا بالبناء

اذا شهدوا انه ان على رجل بالمرتبة ثم فتقبل الا مضاد او ارتدة او انحرسا ليس للقاضي ان يقضي بشهادتهما وكذا لو ماتا او غابا فللقاضي ان يقضي بشهادتهما
دستور القضاة

شهدوا انه كان في يد المدعي او اقر المدعي عليه بذلك يوم بالتسليم الى المدعي . للحاوي ويسئل ممن يشهد انه ممن عنده هذا وطرسان بكم بعنه لا تقبل هذه الشهادة اقام القاضي شهودا للخلل في الدعوى او في الشهادة واعاد تلك الدعوى في ذلك المجلس فاعاد الشهود الشهادة بدون الخلل بان كان يحتاج الى زيادة فزادوا ذلك قال لا تقبل وان لم يكن تناقضا في الاول والثاني اذ لو كان لهم شهادة فهذه الزيادة اشهد والها في الاول والظاهر انه انما كان من تلقين فلم تقبل . الصغرى اذا اختلف الشاهدان في الزمان والمكان الانشاء والاقرار بان شهد احدهما على الانشاء والاخر على الاقرار فان كان هذا الاختلاف في الفعل حقيقة وحكما كالجناية والغصب او في قول ملحق بالفعل كالنكاح لتضمنه فعلا وهو احضار الشهود يمنع قبول الشهادة وان كان الاختلاف في قول محض كالبيع والطلاق والعتاق او في فعل ملحق بالقول وهو القرض لا يمنع القبول وان كان لا يتم القرض الا بفعل وهو التسليم لان ذلك محمول على قول المقرض وهو قوله اقرضتك فصار كالطلاق والعتاق والبيع . الفصول المدعى عليه اذا ادعى الايفاء وشهد احد الشاهدين انه قضى دينه وشهد الاخر ان رب الدين اقر بالقبض لا تقبل لان احدهما شهد على الفعل والاخر على القول وهو الاقرار بالقبض ولو شهدوا على امر واحد تقبل ومنه ولو ادعى المديون الايفاء وشهد الشهود على الاقرار للمدعي بالاستيفاء تقبل ولو شهد احدهما على الايفاء والاخر على اقرار المدعي بالاستيفاء لا تقبل . الفصول ولو ادعى كذا كذا دينارا فادعى المدعى عليه الايفاء وشهد الشهود ان المدعى عليه دفع الى هذا كذا دينارا ولكن لا ندري باي جهة دفع هل تقبل ويندفع دعوى المدعي

لا تقبل ولو شهدوا انه كان في يد المدعي على اقرار المدعى عليه انه كان في يد المدعي م

ق في

حكما

فهل م

ولو تغير حال الشاهد وقت الاداء لا وقت التحمل ومتى ردت شهادته لعلة ثم زالت العلة لا يقبل الا في خمسة مواضع احدها اذا كان عبدا فردت شهادته ثم اعتق فشهد في تلك الحادثة يقبل الا كان عدلا الثاني الكافر اذا شهد على مسلم فردت ثم اسلم فشهد في تلك الحادثة يقبل الثالث الاعمى اذا شهد فردت شهادته ثم صار بصيرا فشهد في تلك الحادثة يقبل الرابع الصبي اذا شهد في حادثة فردت شهادته ثم بلغ فشهد في تلك الحادثة يقبل الخامس اذا تحمل المملوك شهادة لمولاه فردت ثم اعتق ثم شهد بها يقبل وكذا الزوج اذا ابان امرأته ثم شهد لها جاز واما ان بصيرا وقت التحمل ثم اعمى عند الاداء لا يقبل كذا في خزانة المفتين

قال بعضهم لا تقبل والصحيح انه تقبل هينئذ فيدفع دعوى المدعي منه ولو ادعى البيع وشهدا على اقرار البائع بالبيع واختلفا في الزمان والمكان تقبل شهادتهما ولو ادعى الشراء وشهد احدهما على الشراء والاخر على الاقرار بالشراء تقبل لان لفظ الشراء يصلح للاقرار ويصلح للابتداء وقد اتفقا على امر واحد وذكر في فتاوى الصغرى لو سكت شاهدا البيع عن بيان الوقت والمكان فسألهما القاضي فقالا لا نعلم ذلك تقبل شهادتهما لانهما لم يكلفا حفظ ذلك من الفصول ادعى شراء دار من رجل وجاء بشهود شهدوا على الشراء من وكيله لا تقبل وكذا لو شهدوا ان فلانا البائع وهذا المدعى عليه اجاز بيعه من جامع الشروح والمحيط في الصك ان الاشهاد لا يصح ما لم يعلم الكتاب فاحفظ هذه المسئلة فان الناس اعتادوا بخلاف ذلك فانهم يشهدون على ما في الصك من غير قراءة الحد ودون غير ذلك الناصري مسئلة قال الفقيه انا كان المشهود قوم المشي او ما يستكبرون به واستاجر المشهود له دوابا الى ضيعة احتاج الى خروجهم اليها لا تقبل شهادتهم وان لم يكن لهم طاقة ولا كبر تقبل ولو كان اطعاما ما تقبل من القنية اقام البينة انه كان في يده لم يقض له ولو اقر ذو اليد انه كان في يد المدعي دفعه اليه من الفصول واذا شهد شاهدان على عبد ماذون بغصب اغتصبه او بوديعة استهلكها او شهدوا على اقراره بذلك او شهدوا عليه ببيع او اجارة او شراء وانكر العبد ذلك ومولاه غائب قبلت شهادتهما ولا يشترط حضرة المولى ولو كان مكان الماذون محجورا والباقي بحاله لا تقبل معناه انما لا تقبل على المولى حتى لا يخاطب المولى ببيع العبد وانما تقبل الشهادة على العبد ويقضى عليه حتى يؤاخذ به بعد العتق من الزيادة العتابية فان اقام البينة على وكالته قبل ان يزكى الشهود

شهادتهم

موضع ان قال القاضي عن الشهود في الا يكون لا نعلم لا يقبل شهادتهم الشهود فقالوا

لانهام

واقام البينة

واقام البينة فتبين ان اقامة البينة على الحق كان من خصم فان زكيت البينتان تقضى بالوكالة والحق جميعا ويقدم القضا بالوكالة فان زكيت بينة الوكالة لا غير يقضى بالوكالة ولا يقضى بالحق وصار هو خصما بالخصومة فان زكيت بينة الحق دون بينة الوكالة لا يقضي بشي لانه اذا لم يثبت وكالته لا تسمع البينة على الخصم وصار خصما بدعوى الوكالة في زعمه فلا يصح شاهدا لدعاوي ومن اشتهر في شاهد كان عدلا عند الناس ممن يجوز شهادته فشهد بزور لا تقبل شهادته ابدا لانه لا يعرف له توبة وان لم يكن عدلا فشهد بزور ثم تاب قبلت شهادته كشف الغوامض الاصل ان ارتكاب الكبيرة يدل على شهادة الزور لان حرمة ما ارتكب من الكبيرة كحرمة شهادة الزور فاذا ارتكب مع اعتقاد حرمتها تبين انه ارتكب شهادة الزور ايضا قياسا واستدلالا بها فاما ارتكاب الصغيرة لا يدل على شهادة الزور لان شهادة الزور كبيرة والانسان قد يجتنب من الكباير ولا يجتنب من الصغاير فارتكاب الصغيرة لا يدل على شهادة الزور فلا يوجب ازالة العدالة فلا يكون جرحا الا ان يصر على ذلك لان الصغيرة تصير كبيرة بالاصرار ثم اختلفوا في تفسير الكبيرة قال بعضهم هو السبع الذي ذكرها رسول الله صلى الله عم في الحديث المعروف وهو الاشراك بالله تع والفرار من الزحف وعقوق الوالدين وقتل النفس بغير حق وسب المومن والزنا وشرب الخمر وهو قول اهل الحجاز واهل الحديث وزادهم بعضهم على السبع الذي ذكرنا اكل الربوا واكل مال اليتيم بغير حق وقال بعضهم ما كان حراما بعينه فهو كبيرة وما كان حراما لغيره فهو صغيرة واصح ما قيل في هذا الباب ما نقل عن الشيخ الامام شمس الايمة الحلواني رح قال كل ما كان شنيعا بين

يوجب زوال العدالة وارتكاب الصغيرة لا يوجب زوال العدالة لان ارتكاب الكبيرة م

29

الناس وفيه هتك حرمة الله تع فهو من جملة الكباير فكانت الاهانة
علي المعاصي والفجور والحث عليها من جملة الكباير واذا كان حد الكباير
هذه الاشياء كان ما عداها من جملة الصغاير ... الحاوي وفي الجامع
الاصغر والفاسق من فسقة الناس بان يكون معلن الفسق ويكون
فاسقا علي الاطلاق ... العتابية عن ابي يوسف رح اذا الم في نفر من
جماعة وسلم عن الكباير ينظر في الصغاير فان كان اخلاقه اكثر
فهو عدل وهو المختار ... الفتاوي الخانية الفسق لا يمنع اهلية
الشهادة عندنا فينعقد النكاح بحضرته وانما يمنع اداء الشهادة لتهمة
الكذب وتكلموا في الفسق الذي يمنع الشهادة اتفقوا علي ان الاعلان
بكبيرة يمنع الشهادة وفي الصغاير ان كان فعلها نوع فسق مشتنع
فاسقا مطلقا لا تقبل شهادته وان لم يكن كذلك ينظر ان كان صلاحه
اكثر من فساده وصوابه اغلب من الخيطه ويكون سليما يكون عدلا
تقبل شهادته لان غير المعصوم لا يخلو عن قليل ذنب فيعتبر فيه
الغالب وعن ابي يوسف رح ان كان الفاسق وجيها ذا مروة جاز
شهادته لان مثله لا يكذب ... المحيط الا ان في ظاهر الرواية لم
يفصل بل اطلق الجواب اطلاقا وهو الاصح لان قبول الشهادة والعمل
بها اكرام الشهود والفاسق مستحق الاهانة ولو قضي قاضي بشهادة
الفاسق نفذ قضاؤه عندنا ... التتارخانية المعروف بالعدالة اذا
شهد بزور عن ابي يوسف رح انه لا يقبل شهادته ابدا وروي الفقيه
ابو جعفر رح انه يقبل شهادته وعليه الاعتماد ... الخانية ومن اتهم
بالفسق لا تبطل عدالته ... المصطفي في باب ذكره في كتاب السرقة
ان المدعي اذا طالب الشاهد في حقوق العباد لاداء الشهادة فاخر
الاداء من غير عذر ظاهر ثم ادي لا يقبل شهادته ... المحيط عن

عبد الله بن المبارك رح انه قال من غلب حسناته على سيأته قبلت شهادته
قال ابراهيم النخعي رح العدل من المسلمين من لم يطعن عليه في بطن
او فرج واراد بعدم الطعن في البطن ان لا يقال انه اكل مال الربوا
او مال المغصوب وما اشبه ذلك واراد بعدم الطعن في الفرج
انه لا يقال انه زان وما اشبه ذلك هو موضع الطعن فيهما فاذا سلم عنهما
ومن توابعهما كان عدلا مقبول الشهادة فقال الشعبي العدل من لا يعلم
فيه جريمة في دينه اي فساد في دينه من الكافي ويقبل شهادة من الم
بصغيرة ان اجتنب الكباير وكانت حسناته اغلب من سياته هذا هو
الصحيح في العدل المعتبرة والاصح ان اكاه شديعا بين المسلمين وفيه هتك
حرمة الله تعالى والدين فهو كبيرة والا فهو صغيرة من التتارخانية وكذلك
شهادة تارك الصلوة في اوقاتها لا تقبل جه في الخانية والذي اخر الفرض
بعد وجوبه ان كان له وقت معين كالصوم والصلوة بطلت عدالته من
الهداية لا ينبغي ان يقبل القاضي شهادته ولو قبل جاز عندنا من الكافي
الاولى ان لا يقضي القاضي بشهادة الفاسق ولو قضى نفذ قضاؤه من
العنايه ولا يسقط عدالته بشرب ما اختلف في حله من المحيط واذا
شهد بمثل ما شهد به الاول تقبل وعليه الفتوى وفي كتاب الاقضية
اذا اسلم الرجل وهو لا يقرأ القرآن وشهادته جائزة من زمن بره ان لا يستطيع
تعلم القرآن الحال الا ان يصل مسلم وبان لا يتعلم القرآن الحال الا بصيرة
من ادب القاضي من ترك الجمعة رغبة عنها على غير تاويل فشهادته
غير جائزة ولم يقدره بالثلث اما اذا تركها بعذر كالمرض وبعد من
المصر او بتاويل بان كان بفسق الامام لا ترد شهادته لان في الوجه
الاول معذور وفي الوجه الثاني يصير صاحب هوى وشهادة
صاحب الهوى تقبل اذا كان عدلا في التعاطي من التيممة وسيل

عن احمد عمن ادعى على نصراني انه اسلم واقام شاهدين وقضى
القاضي باسلامه ثم انهما رجعا عن شهادتهما وهو يابى الاسلام
هل يسقط عنه القتل فقال الرجوع في غير مجلس القضاء ليس برجوع
وسالت عنها ابا حامد فقال يسقط عنه القتل من الناقع وتقبل شهادة
اهل الاهواء والبدع الا الخطابية فانهم يجوزون الشهادة زورا
على مخالفهم فاما غيرهم فهم في حكم المسلمين من شرح ادب القاضي
للخصاف رح والعدالة لا ينعدم بترك الختان لان اكثر في الباب انه
ترك السنة وترك السنة لا يوجب الفسق اذا لم يكن الترك رغبة
عن السنة من الحاوي والعبرة للمقاصد لا للصور كما لو شهد انه اسلم
يستثن في اسلامه وشهد اخر انه اسلم واستثنى فلا تقبل على
اثبات الاسلام وكان نفيا لكن مقصودهما اثبات الاسلام فتقبل
جواهر الفتاوى الشهادة على الطلقات الثلث بعد تقادم
العهد من غير علة من الاداء يسمع سواء كان قبل الدخول او بعد
الدخول وليس ذلك كالشهادة في الحد ودلان هناك يحتاج
للدرا وهنا يحتاج للاثبات فهما في طرفي النقيض من الذخيرة و
عن داود بن رشيد رح لو شهد شاهدان فقال رايته يصلي في
المسجد الاعظم وشهد آخر فقال رايته يصلي في مسجد كذا لم يقتل ويجبر
على الاسلام لان الاتفاق في فعل الصلوة قد وجد وهذا اتفاق على كونه
مسلما الا انهما لم يجتمعا على فعل واحد من حيث الصلوة فاعتبرناه
شبهة في اسقاط القتل من التتمة وسئل والدي رح عمن ادعى على آخر
شيئا فانكر ذو اليد فاحضر المدعي شيخا كبيرا من اهل الجبال ليشهد له
بذلك فقال المدعى عليه هو كافر بالله لا يعلم الله ولا رسوله فهل
للحاكم ان يسال الشاهد عن الاسلام ليظهر حاله حتى يسمع شهادته

موضع قبول الشهادة على الطلقات الثلث بعد تقادم العهد من غير عذر ١٢

يحتاج ١
يحتاج ٢

فقال

فقلا الحاكم ان يسال عنه ذلك اذا اتهم بذلك وسئل عنها علي بن احمد
فقال اذا كان هو احد ابتكه فخ و برسالة محمد عليه السلام فانه
يقبل شهادته ولو قال انا مسلم وليست بكافر فانه تقبل شهادته
الصغري شهادة الخصي مقبولة اذا كان عدلا وكذا الاقلف
لان تركها السنة لا يوجب الفسق اذا لم يكن الترك على وجه الرغبة
عن السنة ـ المشارق ابو هريرة رضي الله عنه جزوا الشوارب و
اعفوا اللحى ـ شرح مولانا علم الدين رح الجز القطع اعفاء اللحية
ترك قطعها فان قلت اليس ان السنة ان يترك بقدر قبضة
ولابد ههنا القطع ولو كان الاعفاء مطلق باسرها لما لزم ههنا قلت
هو محمول على الاعفاء المسنون ـ المصابيح عن ابن عمرو بن شعيب
عن ابيه عن جده ان النبي صلى الله عليه وسلم كان ياخذ من
لحيته من عرضها وطولها ـ شرح مولانا علم الدين رح يعني تسوية
شعر اللحية وتزيينها سنة وهو ان يقص كل شعرة اطول من غيرها لتستوي
جميعا ـ الشرعة ومن السنن الراتبة قص الشارب وحلق العانة و
نتف الابط لا يترك فوق اربعين وكذا احفاء الشارب واعفاء
اللحية ـ النوازل وسئل ابو بكر عن امراة قطعت شعرها قال عليها
ان يستغفر الله وتتوب فلا ترجع الى مثله قيل ان فعلت باذن زوجها
قال لا طاعة للمخلوق في معصية الخالق قيل له لم لا يجوز لها ان تقطع
شعرها قال لانها شبهت نفسها بالرجال فقد قال النبي صلى الله عليه
وسلم لعن الله المتشبهات من النساء بالرجال والمتشبهين من
الرجال بالنساء ولان الشعر للنساء بمنزلة اللحية للرجال فكما لا
يجوز للرجال ان يقطع لحيته فكذلك للمراة لا تقطع شعرها من
تحكيم التقطلاء لا يحل للمراة قطع شعرها كما للزوج قطع لحيته من

مقرا ه

موضع قص الشوارب
واعفاء اللحية ط

31

لا يحل م

نوازل الكبرى روي عن ابي حنيفة رح يجوز قص الاشعار التي نبتت
كانت في الحاجب اذا ازاحمت في العين او في النظر والاشعار التي كانت
في الانف وللرطوبة اذا ازاحمت في المضمضة او في الاكل او
الشرب وكل شعر مانع لزينة اللحية من المنكرات في شرح
في باب الترجل قوله اوفروا اللحى قص اي اتركوا اللحى كثيرا بحالها
او لاتتعرضوا لها واتركوها للتكثر وفي معناه واعفوا اللحى واحفوا
الشوارب اي قصوها قيل اصل الاحفاء الاستقصاء في الكلام
ثم استعير للاستقصاء في اخذ الشارب وفي معناه انهكوا الشوارب
في الرواية الاخرى والانهاك المبالغة في الشيء وقد يستعمل في
الطعام والقتال والعقوبة والشتم قال ابو حامد في الاحياء في اللحية
عشر خصال مكروهة وبعضها اشد من بعض وهو خضابها بالسواد وتبييضها
بالكبريت وغيره ونتفها ونتف الشيب والنقصان منها والزيادة فيها
وتسريحها تصنعا لاجل الريا وتركها شعثة اظهارا للزهد والنظر الى سوادها
عجبا بالشباب والى بياضها تكبرا بعلو السن وخضابها بالحمرة والصفرة
تشبها بالصالحين لا لاتباع السنة وزاد شيخ محي السنة وعقدها وضفرها
طاقة فوق طاقة وحلقها الا اذا نبت للمراة لحية فيستحب لها حلقها
العوامض وان من ارتكب كبيرة ترد شهادته لان مثله يتهم بالزور
بخلاف الصغيرة لان في اعتبارها انسداد باب الشهادة الا اذا اصر
عليها لانها بالاصرار تصير كبيرة ثم الكبيرة هي السبع المذكور في
الخبر وهو الاشراك بالله والفار من الزحف وعقوق الوالدين
وقتل النفس بغير حق ونهب مال المومن والزنا وشرب الخمر وزاد بعضهم
اكل مال اليتيم بغير حق والربوا وقيل الحرام بعينه وقال شمس الائمة
الحلواني رح وهو الاصح ان الكبيرة كان شنيعا بين المسلمين وفيه هتك

حرمة الشارع والدين وكذا الاعانة على المعاصي والحث عليها وما عداها
صغيرة في الهداية وان كانت الحسنات اغلب من السيئات والرجل
ممن يجتنب الكبائر قبلت شهادته وان الم بمعصية هذا هو الصحيح في حد
العدالة المعتبرة اذ لابد له من توقي الكبائر كلها وبعد ذلك يعتبر
الغالب كما ذكرنا فاما الالمام بمعصية فلا تنقدح به العدالة المشروطة
ولا ترد بها الشهادة المعتبرة لان في اعتبار اجتنابه الكل سد بابه وهو
مفتوح احياء للحقوق في الكافي وتقبل شهادة من الم بصغيرة ان اجتنب
الكبائر وكانت حسناته اغلب من سيئاته هذا هو الصحيح في حد العدالة
المعتبرة في المصفى ولابد من الترصد على اللهو ولهذا شرط الادمان وهو
المداومة ليكون ذلك ظاهرا منه وان من يتهم بالشرب ولكن لا يظهر
ذلك لا يخرج من ان يكون عدلا وانما تسقط عدالته اذا كان يظهر ذلك
او يخرج سكران ويسخر به الصبيان ويشترط الادمان في شرب الخمر ايضا قوله
او باكل الربوا شرط في الاصل ان يكون اكل الربوا مشهورا به مقيما عليه
لان الانسان لا يمكنه التحرز عن الاسباب المفسدة فلهذا لا يسقط عدالته
اذا لم يكن مشهورا باكل الربوا مصرا عليه في الذخيرة اذا حلقت المراة
شعر راسها فان حلقت لوجع اصابها لا باس به وان حلقت تشبها بالرجال
فهو مكروه وهي ملعونة على لسان صاحب الشرع في الينابيع وقال الفقيه ابو جعفر
الهندواني ان اللحية على ثلثة اوجه ان كانت وافرة ففيه دية كاملة
وان كانت طاقات لا يتجمل بها فلا شيء فيه وكذلك في لحية المراة وان كانت
لحيته يقع بها الجمال لا كل الجمال ففيه حكومة عدل في تحفة الفقهاء وان كانت
طاقات لا يتجمل بها لا يجب شيء وكذلك في لحية المراة لانه يشينها ولا
يزين في الكافي والاصح ما كان شنيعا بين المسلمين وفيه هتك حرمة
الله تعالى والدين فهو كبيرة والا فهو صغيرة في شرح الطحاوي وحكي عن الشيخ

32

ابي جعفر الهند واني رح انه قال اللحي ثلثة اوجه ان كانت اللحية وافرة
تجب الدية كاملة وان كان الشرط الوسط تجب فيه حكومة عدل ولو كان
على ذقنه شعرات يشين صاحبه فيه لا شيء لانه اذا الشين م الكافي
ولكنه يؤدب على ذلك م الكافي وكذا في لحية الكوسج والاصح ان
كان على ذقنه شعرات معدودة فليس في حلقها شيء لان وجودها يشينه
ولا يزينه م الكنز ومدمن الشرب على اللهو اي شرب الخمر اي فيعتبر
فالشرط ادمان السكر فيه كذا في الذخيرة وفي التهذيب مدمن شرب
الخمر وسائر المسكرات وفي الاجناس ولا مدمن الخمر ولا مدمن السكر
حاشيه مولانا معين الدين رح م المحيط ثم ان محمدا رح اطلق الجواب
في اللحية اطلاقا انه اذا لم ينبت يجب تفصيلا كمال الدية ولم يفصل
الجواب تفصيلا وقد فصل مشائخ بلخ الجواب في ذلك تفصيلا فقالوا
انما تجب كمال الدية اذا كانت اللحية وافرة لانه ازال جمالا ظاهرا على
الكمال والتابيد واما اذا لم يكن وافرة بان لم يكن متصلة ففيها حكومة
عدل وان كانت شعرات يسيرة على ذقنه فانه لا يجب شيء لانه ازال
عنه الشين ولم يزل عنه الزينة والجمال ففصلوا الجواب فيه على هذا التفصيل
ويجب ان تكون الجواب على هذا التفصيل لان محمدا رح ذكر اللحية مطلقا
ومطلق الاسم ينصرف على الكمال لا الى الناقص م الظهيرية الولوالجية
وكذا الادمان في شرب الخمر حتى لو شرب الخمر في السر لا يسقط عدالته
لانه هكذا لا يصير تاركا للمروة وكذا المسكر بالنبيذ اذا اعتاد ذلك
فيظهر للناس ويسخر الصبيان معه ويلعبون به وكذا من جلس مجالس
الخمر وان لم يسكر لانه لما جالسهم لم يحترز من ان يظهر عليهم فلا يحترز
عن ارتكاب ما لا يحل في الدين وهو شهادة الزور م التاتارخاني وفي
الينابيع وتقبل شهادة العدو على العدو والصديق على الصديق وفي

عليه ما يظهر م

التتمة وسئل عن رجل جاء خاصم رجلا فضربه ثم شهد هذا الضارب
في حادثة على المضروب بعدما صار متهما في الشريعة وفي الناوي
الظهيرية ولا تجوز الشهادة الرجل على الرجل اذا كان بينهما عداوة يعني
العداوة من امور الدنيا اما اذا كان في شيء من الدين تقبل القنية
ثم [illegible] رجل [illegible] فضربه ثم شهد الضارب على المضروب لا يتهم
في شهادته ما لم يظهر منه ما يصير به متهما شرعا لا تجوز شهادة
رجلين بينهما عداوة في شيء من امور الدنيا واذا كان بسبب شيء من امور
الدين تقبل قال استاذنا رضي الله عنه وجوب هذا يشير الى ان نفس العداوة
بسبب الدنيا لا يمنع قبول الشهادة ما لم يفسق بسببها او يجلب بذلك منفعة
او يدفع عن نفسه مضرة وهو الصحيح وعليه الاعتماد وما في طو الواقعات
اختيار للمتأخرين واما الرواية المنصوصة فتخالفهما وفي كثير الروايات
شهادة العدو على العدو تقبل وقال الشافعي رحمه الله لا تقبل لنا ان
العداوة اذا كانت قادحة في الشهادة وجب ان يكون قادحا في
حق الكل كالفسق والافتراء وهكذا اطلق في خزانة الفقه وذكر في شرح
السنة ومعالم السنن على مذهب الشافعي رح لا تقبل شهادة العدو على
عدوه لانه متهم وقال ابو حنيفة رح تقبل اذا كان عدلا قال استاذنا رضي
الله عنه وهو الصحيح وعليه الاعتماد انه اذا كان عدلا تقبل شهادته
وان كان بينهما عداوة بسبب امر الدنيا القنية ولو اقام البائع بينة
انه باعها في صغره واقام المشتري بينة انه باعها بعد البلوغ فبينة
المشتري اولى لانه يثبت العارض ادعى الفا فشهدا ان المدعى عليه
اقر له بالف ومائة تقبل اذا وفق وهو ان يقول كان عليه
الفا الا انه اقر باكثر ولو ادعى انه دفع اليه ثلثة من الفتاك بضاعة
قيمتها كذا فشهدا على ثلثة من الفتاك بضاعة ولكن قالوا لا ندري قيمتها

اذا [illegible] هل ترى متهما في الشهادة ام تقبل شهادته فقال لا [illegible] من

ان نفس العداوة بسبب الدنيا لا يمنع قبول الشهادة

33

في خزانة م

فان كان عدلين تقبل شهادتهما ويجبر المدعي على بيان قيمتها وان جاؤا بعدها فقالوا قيمتها كذا يسمع ويجوز ان ظهور هلاكها بالفلس في القنان والجاريه من التتارخانيه ولو شهد احدهما باقرار رب الدين بقبضه وشهد الاخر بالاقرار بقبض وكيله وقال المطلوب اشهد وارسلت وكيله قبض بينه جاز ولو قال قبض وكيله لم يجز لانهم لم يشهدوا بالوكالة الا واحد من المحيط واذا كان الرجل معروفا بالكذب لم يقبل شهادته يريد به اذا اعتاد الكذب واما اذا كان يقع منه احيانا قبلت شهادته والذي اعتاد الكذب اذا تاب لا يقبل شهادته ذكر في الاقضية لان من اعتاد الكذب قلما يحترز عنها من النهايه وعن ابي هريره رضي الله عنه انه قال لا يجوز شهادة اصحاب الخمر اراد به الفاسقين وانما قال ذلك لكثرة ما يكذبون ولايمانهم الفاجرة فان علم من واحد منهم انه لا يجري منه الكذب واليمين الفاجرة كان عدلا تقبل شهادته من خزانة الفقه وشهادة ولد الزنا مقبولة لان فسق الابوين لا يوجب فسق الولد ككفرهما خلافا لمالك رحمة الله من الخلاصة اما شهادة الوكيل فنقول الوكالة خاص وعام اما الخاص وهو ما اذا وكله بطلب الف درهم قبل رجل معين وللخصومة فيها اذا خاصمه عند غير القاضي ثم عزل الموكل قبل الخصومة عند القاضي ثم شهد بهذا الالف لموكله جازت شهادته وعند ابي يوسف رحمه الله لا يجوز بناء على ان عنده بنفس الوكالة قام مقام الموكل من كشف الغوامض وهذا بناء على ان عند ابي يوسف رحمه الله بمجرد قبول الوكالة يصير خصما خاصم او لم يخاصم من الغوامض ان من صار خصما في حادثة لا تقبل شهادته فيها لانه متهم لكونه خصما وقال صلى الله عليه وسلم لا شهادة لمتهم من الكافي تقبل شهادة العمال والمراد بالعمال الذين ياخذون الحقوق الواجبة

شهادة الوكيل يجوز ام لا وفيها تفاصيل

شهادة العمال يجوز ام لا

34

كالمغازلين ونحوه وعند الجمهور لان نفس العمل ليس بفسق فبعض اصحاب
رسول الله صلى الله عليه وسلم كانوا عمالا الا انه انما كان في عصرهم لا
لغالب عليهم الصلاح فاما الذين في زماننا فلا يقبل شهادتهم لغلبة
ظلمهم وقيل المراد بالعمال الامراء وقيل الذين يعملون بايديهم و
يوجرون انفسهم [illegible] شهد والاجير من [illegible] والاجير الذي استاجر
المراد بالاجير التلميذ الخاص الذي يعد ضرر استاذه ضرر نفسه و
نفعه نفع نفسه وهو معنى قوله عليه السلام لا شهادة
للقانع باهل البيت وقيل هو الاجير مسانهة ومشاهرة لانه يستوجب
الاجر بمنافعه فاذا شهد له في مدة الاجارة فكانه استاجر عليها ولان
المنافع بين هولاء متصلة فتصير شهادة لنفسه من وجه [illegible] النهاية في
في شرح الهداية لا شهادة للقانع قيل اراد به من يكون مع القوم كا
لخادم والتابع والاجير ونحوه لانه بمنزلة السائل يطلب معاشه منهم
[illegible] التارخانية وفي الخانية فاما تقييد المطلق وتعيين المحتمل يصح
من الشهود وان كان ذلك بعد الافتراق وفي اليتيمة وسئل علي
ابن احمد عن شهود شهدوا عند القاضي في حادثة ثم تذكروا
انهم تركوا لفظا في اداء الشهادة وذكروا ذلك اللفظ هل تقبل هذه
الشهادة فقال نعم تقبل اذا لم يكن فيه تناقض منه ذكر ابراهيم عن
محمد رح في شاهدين [illegible] لرجل ان له على هذا درهما او درهمان فالشهادة
جايزة على درهم [illegible] المحيط لا يجوز شهادة المتهم به ورد الاثر
عن رسول الله صلى الله عليه وسلم [illegible] الصغرى قال ابو حنيفة رح
في رجلين شهدا لرجل بشهادتهم ثم زادا فيها قبل ان يقضي القاضي
بها او بعد ما قضى وقالا اوهمنا وهما غير متهمين قبل ذلك منهما هكذا
ذكر في اخر شهادات المنتقى وهو اختيار ظهير الدين المرغيناني رح

قوله القانع اي السائل مشتق
من القنوع بمعنى السوال ١٢

شهام

و

ثانيها ... دين لرجل فشهد المديون مع رجل آخر ان الطالب اقر ان الدين لفلان ان شهد المديون بذلك قبل اداء الدين لم يقبل شهادته وان شهد بعده جازت شهادته

مثاله تزوج امرأة ثم مع رجل آخر ان المرأة اقرت بان هذا لفلان الرجل مدعيها لا يقبل شهادة الزوج الا ان يكون الزوج اعطاها مهرها والدعوى يعقل كنت ... بها

٢٥٧

بعض الظهيرية فتاوى قاضيخان

35

البينة على اقرار المدعا عليه انه لا يقبل وذكر في المحيط ولو ادعى الدين وشهد احد الشاهدين ان للمدعي على هذا المدعا عليه هذا المال وشهد الاخر على اقرار المدعا عليه بهذا المال تقبل هذه الشهادة وهكذا ذكر في العدة ايضا انها لا تقبل وفي شهادة فتاوى قاضيخان لو ادعى الفا واقام الشاهدين فشهد احدهما ان له عليه الف درهم وشهد الاخر على اقراره بالف قال لو جازت شهادتهما عند ابي يوسف رحمة الله وذكر في فتاوى رشيد الدين لو ادعى القرض وشهد واحد على اقراره بالمال تقبل من غير بيان السبب ذكر في شهادات المبسوط ولو شهد احدهما على القرض والاخر على اقرار المستقرض جازت شهادتهما في المحيط وكذلك لو شهد احدهما ان صاحب اليد اقر انه اغتصبه من هذا المدعي وشهد الاخر انه اقر ان فلانا اودعه اياه او شهد الاخر انه اخذه من هذا المدعي قبلت شهادتهما وامر المدعا عليه بالرد على المدعي لانهما اتفقا على يد المدعي فيما مضى من الزمان وعلى وصوله الى المدعا عليه من جهة المدعي فيقضي بما اتفقا عليه وهو وصول العين الى المدعا عليه من جهة المدعي وعند ذلك يؤمر بالرد عليه ولكن لا يقضى بالملك للمدعي لان الشهود لم يشهدوا بالملك وبقي المدعا عليه على حجته في الملك حتى لو اقام المدعى عليه بعد ذلك بينة على ان العين له قضى القاضي له بملك العين لان المدعى عليه لم يصر مقضيا عليه بالملك انما صار مقضيا عليه بالاخذ من المدعي وليس من ضرورة الاخذ منه ان يكون الماخوذ ملكا للماخوذ منه من الفصول الاستروشني لو ادعى الوديعة وشهدا على اقراره للمودع بالايداع تقبل كما في الغصب وكذا العارية من الفتاوى الخانية في باب من الشهادة التي يكذب المدعي شاهده اما الشهادة

اذا خالفت الدعوى فهو على وجوه اما ان كان للدعى عليه دينا او ملكا
او عقدا فان كان ملكا فشهدوا باقل مما ادعاه المدعى نحو ما اذا
ادعى الفا وخمسماية فشهدوا بخمسماية يقضى بخمسماية من غير
التوفيق وكذا لو ادعى الفا وشهدوا بخمسماية يقضى بخمسماية ولو
ادعى الفا فشهد احدهما بالف والاخر بخمسماية لا يقضى بشي
في قول ابي حنيفة رح لان عنده اتفاق الشاهدين على المشهود به
شرط ولم يوجد بخلاف ما تقدم لان فيه اتفق الشاهدان على
خمسماية والموافقة بين الدعوى والشهادة لفظا ليس بشرط فلذا
تقبل شهادتهما على الخمسماية بغير توفيق ومنه في محل آخر رجل
ادعى على رجل الفا وخمسماية فشهد الشهود بالف جازت الشهادة
من غير توفيق وكذا لو ادعى الفا وشهدوا بخمسماية ولو ادعى الفا
فشهد احدهما بالف والآخر بخمسماية لا يقضى بشي في قول ابي حنيفة
رح وكذا لو ادعى خمسة عشر فشهد احدهما بخمسة عشر والاخر
بعشرة ولو ادعى الفا وخمسماية فشهد احدهما بالف والاخر
بالف وخمسماية جازت شهادتهما على الالف وان ادعى الفا فشهدا
بالف وخمسماية او بالف ودرهم لا تقبل من غير توفيق لان كذب
الشهود ظهر بالزيادة على الالف فلا تقبل بخلاف ما اذا شهدوا باقل
مما ادعاه المدعى فان وفق المدعى فقال كان عليه الف وخمسماية
كما شهدوا به الا اني ابرأته عن خمسماية او استوفيت خمسماية ولم يعلم
به الشهود فاذا وفق على هذا الوجه قبلت لان ما اتى من التوفيق
يحتمله الدعوى والشهادة فتقبل ولا يحتاج الى اقامة البينة
على التوفيق وقال بعضهم يشترط الشهادة على التوفيق والصحيح هو
الاول من العوامض وان تكذيب المشهود له الشهود في تفسيقه الناشي
من التكذيب قبل القضاء يمنع القضا وبعده يبطل من المنظوم وشاهد

بمائة وشاهد بمائتين لا يجوز واحدثت الشريح للخلاف فيما اذا اتحد
جنس المال والمدعي يدعي الاكثر والزيادة بغير حرف العطف اما اذا
لم يتحد جنس المال كالدراهم والدنانير او اتحد جنسهما ولكن المدعي
يدعي الاقل وينفي الاكثر او سكت عن نفي الاكثر ولم يبين الموافقة فانه
لا تقبل اتفاقا واذا كانت الزيادة بحرف العطف كما اذا شهد
احدهما بالف والاخر بالف وخمسمائة والمدعي يدعي الفا وخمسمائة
فانه تقبل اتفاقا في شرح الطحاوي ولو ادعى رجل على رجل الفي درهم
وهو منكر فاقام الشاهدين فشهد احدهما على الف والاخر على
الفين لا تقبل عند ابي حنيفة رح وعندهما تقبل على الف ولو كان
المدعي يدعي اقل المالين وهو الف درهم والمسألة بحالها لا تقبل
بالاجماع ولو كان يدعي الفا وخمسمائة فشهد احدهما على الف
والاخر على الف وخمسمائة تقبل على الالف بالاجماع ولو كان المدعي
يدعي اقل المالين وهو الالف والمسألة بحالها لا تقبل بالاجماع الا
اذا قال كان عليه الف وخمسمائة درهم الا انه قضاني خمسمائة
او ابرأته عن خمسمائة والشاهد لا يعلم بذلك قضى له عليه بالف
درهم من الفصول ولو ادعى الورثة على غلام انك كنت ملك
ابينا الى يوم الموت ونحن الوارثون واقام العبد بينة اني كنت
ملك فلان وفلان اعتقني تقبل بينة العبد وينتصب خصما من
الغائب في اثبات الملك والاعتاق فاذا ادعى اني كنت عبد فلان
واعتقني وقضى القاضي به ثم اقام آخر البينة انك عبدي لا تقبل
لان ذلك القضاء قضاء على الناس كافة لان فيه صيرورته اهل
الشهادة والقضاء وانه يثبت في حق الناس فينتصب هذا المدعي
خصما عن الناس كافة فصار كان كافة الناس حضروا وادعى العتق

واقام البينة عليهم وانه تقبل كذا ههنا من الكافي ولا تقبل الشهادة
على الجرح المجرد اي مما يتضمن تفسيق الشهود من غير ان يتضمن ابطال
حق من حقوق الشرع او حقا من حقوق العباد نحو ان يشهدوا ان
شهود المدعي فسقة وزناة او اكلة ربوا او شربة الخمر او على اقرارهم
انهم شهدوا بالزور او على اقرارهم انهم اجراء في اداء هذه الشهادة
او على اقرارهم ان المدعي مبطل او في هذه الدعوى او على اقرارهم
انهم لا شهادة لهم على المدعى عليه في هذه الحادثة الا اذا شهدوا على
على اقرار المدعي انهم فسقة او شهدوا بزور او نحوه اذا اقام المدعى
عليه بينة ان المدعي استاجر الشهود بعشرة الدراهم لاداء الشهادة
من مالي الذي كان في يده او اقام المدعى عليه البينة بانهم زنوا
ووصفوا الزنا او شربوا الخمر او سرقوا مني كذا ولم يتقادم العهد او
انهم عبيد او احدهم عبد او محدود في القذف او اقر المدعي
انه استاجرهم على هذه الشهادة تقبل من الكافي ذكر الخصاف رحمه الله
انها تقبل وهو قول ابن ابي ليلى والشافعي رحمهم الله والصحيح
مذهبنا من الخانية اذا ادعى رجل على رجل دينا ولم يبين السبب
فشهد الشهود بالسبب جازت شهادتهم واذا ادعى دينا بسبب فشهد
الشهود بالدين المطلق قيل لا تقبل شهادتهم كما لو ادعى ملكا بسبب
فشهد الشهود بالملك المطلق والصحيح انها تقبل من الفصول الاستر
وشني وفي آخر رهن الجامع الجامع في الفتاوى اذا شهدوا بالرهن
ولم يعلموا قدر الدين لا يجوز من الترجيح واذا ادعى الرهن و
القبض فاقام الشاهدين على الرهن واقرار الراهن بالقبض جاز
اتفاقا من الفصول الشهادة القائمة على عتق الامة وطلاق المرأة
تقبل من غير الدعوى حسبة وانه معروف ولا يشترط حضور المرأة في

على م

ف
الشهادة على عتق الامة وطلاق
المرأة تقبل من غير الدعوى حسبة

لامه ولكن يشترط حضور الزوج والمولى من المستاجير ادعي
عينا بطريق الميراث عن ابيه وشهادة الشهود انه كان في يد مورثه
لا تقبل اذا كان شهدا بالميراث فما لم يجر له الميراث بان قال مات و
تركه ميراثا له لم تقبل وارث اقام البينة على ولد انها كانت لابيه
اخارها او اودعها الذي في يديه الدار فانه يستحقها كما اذا شهد
انه مات وهو في يديه او كانت في يوم مات ولو شهد انها كانت
ملك ابيه او انه سكنها يشترط جر الميراث ويحتاج في تعريفها الى
الى ذكر ابيه وجده ادعى ملكا بسبب الارث وشهدوا على الملك
المطلق لا يقبل من الصغرى اذا تحمل المملوك شهادة لمولاه ولم يشهد
لها حتى عتق ثم شهد بعد العتق قبلت لانه من اهل العلم وعلم ما ادى
وهو من اهل الاداء من الفصول ذكر في الباب السادس عشر في فتاوى
رشيد الدين الاشتراء والاستيهاب يكون اقرارا بالملك للبائع على
رواية الجامع وعلى روايات زيادات لا وهو الصحيح وذكر الامام
ظهير الدين في زيادته ان الصحيح رواية الجامع من التهذيب اذا شهد
احدهما على الفعل والاخر على الاقرار كالقتل والغصب لا تقبل ولو
كان التصرف قوليا كالبيع والهبة تقبل من الفصول ذكر في متفرقات
شهادات المحيط اذا قال الشاهد كل شهادة اشهد بها لفلان في
حادثة كذا فهي زور ثم شهد لفلان في تلك الحادثة تقبل شهادته وكذا
اذا قال ليست لفلان عندي شهادة في امر ثم شهد له في حادثة
تقبل من الفصول وفي الباب الاول من فتاوى رشيد الدين اذا
قال مرا در بن حادثه كواهي نمي بايد دادن او قال مرا در بن حادثه
علم نيست جاز له ان يشهد ويقضي القاضي بشهادته من الينابيع ولو سمع
القاضي البينة على جرح ولا يحكم بذلك وصورته رجل ادعى على

ذلك
حقا او ادعى خصمه ان الشهود فسقة او مستاجرون فيشهدوا على ذلك
بينة كان القاضي لا يسمع بينته ولا يلتفت الى قولهم ولكن يسال
عن الشهود والمدعي في السر والعلانية فاذا ثبت عدالتهم قبل
شهادتهم وحكم بها قوله ولا يحكم بذلك يعني لا يحكم بفسقهم بشهادة
هؤلاء قوله ولا يسمع القاضي البينة يعني ان المشهود عليه اذا اقام شهوده
على الجرح عند القاضي بالاستنطاق بهم فاذا استنطقهم لا تقبل شهادتهم و
العلماء في استنطاق فرع عدم قبول شهادتهم احياء لحق الحق وابطال
دعوى المبطل ان يعترفوا عند الاستنطاق حياء منهم ويرجعوا عن شهادتهم
قبل تنفيذها من الذخيرة امراة ادعت على رجل انه تزوجها وهو
ينكر ثم ادعى تزوجها بعد ذلك واقام البينة قبلت بينته ويثبت النكاح
قال والنكاح في هذا لا يشبه البيع الا ترى ان رجلا لو ادعى انه تزوج هذه
المراة على الف درهم وجحدت المراة ذلك ثم اقامت بينة على انه تزوجها
على الفين قبلت البينة وجعلت المهر الفين وكذلك لو اقامت بينة انه
تزوجها على هذا العبد ولو كان هذا في البيع لا تقبل بينته لانه قد كذبهم
من الجواهر في الباب الخامس من كتاب الشهادة شهادة عمال الولاة
لا تقبل لانهم ياخذون الاموال بغير حق ويعرفون بالفسق هكذا ذكره
وامو الصدر وما ذكر في الجامع الصغير وشهادة العمال جائزة اراد به
اعوان السلطان وهذا كان في العصر الاول الذين يعملون في الصدقات
وجباية الواجبة فاما هؤلاء الذين في زماننا فلا تقبل شهادتهم لان
الظلم فيهم غالب ذكره شيخنا جمال الدين في شرحه التتارخانية
واما شهادة عمال السلطان في مسئلة الجامع الصغير فقد ذكرنا انها
جائزة من العلماء من قال اراد به الامراء ومنهم من قال اراد عامل الصدقة
وتقبل شهادته اذا كان عدلا وروي الحسن البصري رحمة الله انه

عن شهاداتهم

ولو ادعى على الميت دينا بحضرة احد الورثة يثبت الدين في حق الكل ويدفع الى الحاضر نصيبه احد الورثة اذا كان حاضرا وطلب نصيبه والباقي غايب لا يقسم القاضي وان اقام البينة ذلك لان القسمة في معنى القضاء وانما تمليك وتملك فلابد من مقتضي له ومقتضي عليه وتملك لحضور انه الغايب ... انتهى

قال لا تجوز شهادة العاشر والحاصل ان العمال اذا كانوا اعوانا ولا يلحقون من الناس بغير حق تقبل شهادتهم وان اخذوا بغير حق من الناس لم يكونوا اعوانا ولا والصحيح من الجواب انه لا يقبل شهادتهم وان كان قد قبلها بعض المشايخ وذكر الصدر الشهيد حسام الدين في ودايعه الواقعات ان شهادة الرئيس والجابي في السكة او في البلدة التي يأخذ الدراهم في الجبايات والضارب الذي يجمعون الدراهم اليه ويأخذ طوعا لا تقبل شهادتهم الخانية رجل زوج ابنته البالغة فجاءت بعد موت الزوج تطلب الميراث فان قالت زوجني والدي بامري كان لها الميراث وان قالت لم اكن امرته بالتزويج ولكن حين بلغني انه زوجني منه اجزت وان اقامت البينة على ما قالت كان لها الميراث وان لم تقم البينة لا يثبت النكاح ولا ميراث لها لانها اقرت ان النكاح الا انعقد موقوفا فلا تقبل قولها في التنفيذ الا ببينة منه ايضا ادعت امرأة على رجل انه تزوجها فانكر الرجل ثم ادعى الرجل النكاح بعد ذلك واقام البينة قبلت البينة بخلاف البيع لان النكاح لا يبطل بجحودهما وفيه الاصل فيه ان الشهادة على حق العبد اذا خالفت الدعوى بطلت لان الدعوى شرط لقبول الشهادة وفيما خالفت لم توجد الدعوى فتبطل ضرورة وتكذيب الشهادة في بعض ما شهد له يمنع قبول الشهادة لما قلنا والاصل في تعارض البينتين ان القاضي اذا تيقن بكذب احد الفريقين لا يقضي وعند التعارض ليس احد الفريقين في تعيين الكذب اولى من الاخر فلا يقضي بشهادتهم ... التحفة اما شهادة الفاسق ان تحرى القاضي الصدق في شهادته تقبل والا فلا ... العتابيه فالحاصل اذا امكن حمل الدعوى على ما شهد به الشهود يستفسر المدعي فان فسرها يوافق الشهادة تجاز وفي الشاهدين يعتبر ان يتفقا في المعنى الحاوي

ف
ان النكاح لا يبطل بجحودها بخلاف البيع ه

ادعى المديون الايصال الى الداين متفرقا وشهد شهود بالايصال مطلقا او جملة لا يقبل ... قنية رجل عليه دين لثلثة فغاب اثنان وحضر الثالث وطلب نصيبه يجبر المديون على الدفع ... رجل ادعى على رجلين مالا في صك واقام البينة واحدهما حاضر والآخر غايب والحاضر يجحد يقضى على الحاضر بنصف المال على المختار الا ان يكون كفيلا عن الغايب بامره فانه يقضي عليه بجميع المال لانه يثبت له حق الرجوع فيكون خصما عن الغايب واذا كان كفيلا بغير امره فلا يثبت له حق الرجوع ... خزانة المفتين

يستفسرهم

ف
وفي الشاهدين يعتبر ان يتفقا في المعاني ...

شهد احد الشاهدين في باب النكاح انها زوجت نفسها منه والاخر
ان وليها زوجها برضاها منه لا تقبل لاختلافهما لفظا ومعنى ولو ادعى
ان وليها زوجها منه ولو ادعى المدعي بعد هذه الدعوى انها زوجت
نفسها منه ثم شهدا ان تقبل ولا يكون تناقضا لانه يقول تزوجها ثم
بتزويج الولي اياها وتزوجها مرة اخرى بتزويجها نفسها فصح ذلك لها
من الكل الصغر رجل ادعى نكاح امرأة فشهد احدهما انها زوجت نفسها
منه وشهد آخر ان وليها زوجها منه لا تقبل ولو ادعى موطيها ثانيا زوجت
نفسها منه فشهد هذان الشاهدان على ذلك تقبل ولو ادعى انها زوجت
نفسها منه وشهدوا ان وكيلها زوجها منه تقبل لان الوكيل في النكاح
في النكاح سفير وهو مضاف اليها من العتابية ولو شهد احدهما باقراره
بالقرض والاخر بالثمن فقال المدعي هو قرض لكن اشهد هما هكذا جاز
ومنه ولو شهد احدهما باقراره ان عليه الف قرض وشهد الاخر باقراره
بوديعة الف تقبل لانه صار دينا بالجحود من المحيط فان قيل اليس
ان القرض فعل لانه انما يتم بالاقراض ويجب عليه ضمانه بالقبض فصار
كما لو شهد احدهما على الفعل والاخر على الاقرار به وثمه لا يقبل
قلنا ليس كذلك بل القرض قول لان المستقرض انما يصير مملوكا للمستقرض
ويباح له التصرف بالقول وهو قوله اقرضت فان المقرض وان سلم اليه
الدراهم وقبض لا يصير مضمونا عليه ولا يملك التصرف فيه ما لم يقل اقرضت
فعرفنا ان الاقراض قول وصيغة الانشاء والاقرار فيه سواء لانه يقال في
الاقرار استقرضت كما تقول في الانشاء ولم يكن المشهود به مختلفا فلا يمنع
قبول الشهادة من الظهيرية الاصل ان الشهادة على القول لا يضر الاختلاف فيهما
في زمان والمكان من الخانية اذا ادعى ملكا فجاء بشاهدين فشهد احد
انه ملكه وشهد الآخر على اقرار المدعى عليه انه ملك المدعي لا تقبل ولو كا

زوجتها

شاهدان م

زفاهم

المشهود به قولا لا يتم الا بفعل كالنكاح واختلف الشهود على هذا الوجه لا تقبل شهادتهم ولو اختلفوا في عقد لا يثبت حكمه الا بفعل القبض كالهبة والصدقة والرهن فان شهدا على معاينة القبض واختلفا في الايام والبلد ان جازت شهادتهما في قول ابي حنيفة وابي يوسف رحمهما الله والقياس ان لا يقبل وهو قول محمد رحمة الله ولو شهد واعلى اقرار الرهن والواهب والمتصدق بالقبض جازت الشهادة في قولهم ولو شهد واعلى الرهن فشهد احدهما على معاينة القبض والاخر على اقرار الرهن بالقبض لا تقبل هذه الشهادة ويكون الرهن في هذا بمنزلة القبض وان اختلف شهود الرهن في جنس الدية او مقداره لا يقبل لو اختلف شهود البيع في جنس الثمن او مقداره وان اختلفا في فعل ملحق بالقول كالقرض واختلفا في المكان او في الزمان لا يبطل الشهادة لان القرض لا يتم الا بالتسليم ويكون القرض في هذا بمنزلة الطلاق والعتاق ؛ الخلاصة اذا اختلف الشاهدان لا يخلو من ثلثة اوجه اما ان اختلفا في المكان والزمان او الانشاء او الاقرار ولا يخلو من اربعة اما اذا كان هذا الاختلاف في الفعل حقيقة كالجناية والغصب انه يمنع قبول الشهادة في الوجوه الثلثة والنكاح ملحق بالغصب والجناية وان كان قولا لكنه ملحق بالفعل وهو احضار الشهود وان كان الاختلاف في قول محض كالطلاق والبيع والشري والوكالة والوصاية والرهن والعتاق والدين والبراءة والكفالة والحوالة لا يمنع قبول الشهادة في الوجوه الثلثة وان كان الاختلاف في فعل ملحق بالقول وهو قرض فهو كالطلاق ونحوه ومن الينابيع ادعى انه رهن عنده هذا ثوبا او غصبه منه فشهد الشهود بذلك وقالوا انا لا نعرف الثوب قبلت شهادتهم وبيان الثوب الى الغاصب والمرتهن ومن محمد ولو شهد وانكر حفظه لو يصفوها قبلت شهادتهم ؛ الجواهر رجل وكل

تمام

39

وكيلا في الخصومة ثم عزله فشهد في تلك الحادثة لا تقبل لانه صار خصما
هكذا ذكر وهذا على وجهين اما اذا وكله بالخصومة في داره ثم عزله
ثم شهد في تلك الحادثة فان كان خاصم مرة لا تقبل شهادته لانه خصم
وان لم يكن خاصم فكذا عند ابي يوسف رح لانه صار خصما بنفس التوكيل
وصح اقراره في كل موضع وعندهما تقبل لانه لم يصر خصما ما لم ينشب
كشف الغوامض وهذا بناء على ان عند ابي يوسف رح بمجرد قبول
الوكالة يصير خصما خاصم او لم يخاصم وعندهما بقبول الوكالة لا يصير
خصما من الزيادات وصار خصما بدعوى الوكالة في زعمه فلا يصلح شاهدا
التتارخانيه والفتاوى العتابيه ولو اقام الوكيل بينة على الوكالة
فقبل ان يزكي الشهود اقام البينة على الحق على الغريم يسمع ويقضى بها اذا زكيت
بينة الوكالة ويثبت الوكالة سابقا عليه ويصير وكيلا في جميع اهل البلدة
اذا كانت الوكالة وكذا الوصي والوارث اقام بينة على الوصاية والوراثة
فقبل ان يزكي اقام البينة على الحق ثم زكيت صح وان لم يزك بينة الوكالة
او الوصاية بطلت بينة الحق من الذخيرة يجب ان يعلم بان قول الواحد حجة
في المعاملات استحسانا اذا كان عدلا ولا منازع فيما قال ثم ان محمد رحمه
رح شرط في هذه المسئلة ان يكون صاحب اليد مسلما عدلا والعدالة شرط
اما الاسلام فليس بشرط فان قول الذمي ايضا كان ممن لا حجة في المعاملات
والحاكم الشهيد ذكر في المختصر العدالة ولم يذكر الاسلام وتبين بما ذكره
الحاكم ان ذكر الاسلام من محمد رحمة الله اتفاقي لا ان يكون شرطا وان كان
الذي في يديه الجارية فاسقا لا يثبت اباحة المعاملات معه بنفس الخبر بل
يتحرى في ذلك فان وقع تحريه على انه صادق حل له الشراء منه وان وقع
تحريه على انه كاذب لا يحل له ان يشتريها منه وان لم يكن له رأي يبقى ما
كان على ما كان كما في الديانات فاما اذا كان الذي يخبر بنجاسته الماء ذميا لا يثبت

حاصله

قول الواحد حجة في المعاملات الخ

استحسانا

بنجاسته

نجاسته الماً بقوله فرق بين الذمي والفاسق من وجهين احدهما ان في
الفاسق اوجب التحري وفي الذمي لم يوجب التحري الثاني وهو ولما
الاسلام فليس بشرط لثبوت الصدق لان الباب باب الدين والكافر
اهل لما يهدم الدين فيصير متهما في باب الدين فيثبت بالكفر تهمة زائدة
لانتصاف ما بمنزلة الاب فيما يشهد لولده المحيط ولو ادعى الدين و شهد
احد الشاهدين ان للمدعي على هذا المدعى عليه هذا المال وشهد الاخر على
اقرار المدعى عليه بهذا المال تقبل هذه الشهادة تتمة في فصل الحادي و
العشرين من الشهادات وفي نوادر سماعة عن محمد رحمه الله اذا
شهد شاهد على رجل انه اقر ان هذا المدعى عليه الف درهم وشهد الآخر
انه اقر ان هذا المدعي او قبله الف درهم قال هذا جائز ومعنى المسألة ان
المدعي يدعي عليه الف درهم دينا مطلقا من غير ان يتعرض بسبب فاما
اذا ادعى احد السببين فقد كذب احد شاهديه فلا تقبل شهادتهما
الفصول الاستروشني وذكر القاضي الامام جلال الدين في شهادات
اذا ادعى الدين على رجل وشهد الشهود على اقرار المدعى عليه بالمال
تقبل شهادتهم ويكون اقامة البينة على الاقرار كاقامة البينة على السبب
الموجب وهكذا في فوائد والدي وافتى شيخ الاسلام برهان الدين بعدم
قبول البينة فيما اذا ادعى الدين واقام البينة على اقرار المدعى عليه
شرح ادب القاضي للخصاف وذكر في شهادات العدة ولو شهد اعند
القاضي وقال اشهد ان فلانا مات اخبرنا بذلك من نثق به جازت شهادتهما
والاصح وللخصاف جوز ذلك ايضا العتابية اذا شهدا الرجل على نسب
لم يدركه فالشهادة جائزة قال اصحابنا جميعا رحمهم الله تعالى خمس
مسائل في اربع يصح تحمل الشهادة فيها بالتسامع بالاجماع احدها
النسب والثاني الموت والثالث النكاح والرابع القضا وفي الخامس

اقامة البينة على الاقرار كاقامة البينة على السبب الموجب

اختلفوا وهو الولادة اذا اخبر عدلان انها فلانة فذلك يكفي عند
ابي يوسف ومحمد رحمهما الله الا يرى انهما لو شهدا عند القاضي
القاضي ان يقضي بشهادتهما والقضاء فوق الشهادة فلان تجوز
باخبارهما اولى وعلى قول ابي حنيفة رحمه الله لا تحل الشهادة على الولاء
ما لم يسمع من جماعة لا يتصور تواطؤهم على الكذب والفقيه ابو بكر
الاسكاف رحمه الله يفتي بقولهما وهو اختيار نجم الدين النسفي رحمه الله
منه قال محمد رح لا يسعه ان يشهد على نسبه حتى يلقى من اهل بلده
عدلين ويشهدان عنده على نسبه قال الخصاف في شرح هذا الكتاب
وهو الصحيح من السراجية لو شهدا وقالا هذا ملك هذا المدعي لانا رأينا
يتصرف تصرف الملاك لم تقبل بخلاف الوقف لو قالوا فيما يصح الشهادة
بالشهرة لم نعاين لكنه اشتهر عندنا تقبل من الخانية في فصل فيمن لا تقبل
شهادته للتهمة رجل ادعى على ورثة ميت مالا واحضر الشاهدين فشهدا
ان المتوفي اخذ من هذا المدعي منديلا فيه دراهم ولم يعلما كم وزن الدراهم
قالوا ان علم الشاهد ان انه كان في الصرة دراهم حزر وها ثم شهد
مقدار ما يتفق عندهم فيها من الدراهم قالوا وينبغي ان يعود
تها انما يكون بموهة فاذا علوا اجازت شهادتهم من الظهيرية تزوجها
ليلا يسمع الشهود صوتها ولم يروا شخصها ان كانت في البيت و
حدها تجوز والا فلا وكذا في التوكيل وعن محمد بن مقاتل اذا سمع
الرجل صوت امرأة من وراء الحجاب وشهد عنده اثنان انها فلانة بنت
فلان لا يجوز ان يشهد عليها اطلق الجواب اطلاقا وكان الفقيه
ابو الليث رح يقول اذا اقرت المرأة من وراء حجاب وشهد عنده
اثنان انها فلانة لا يجوز لمن سمع اقرارها ان يشهد على اقرارها ما لم
ير شخصها شرط رؤية شخصها شرط لا رؤية وجهها من الظهيرية النظر

اذا اسلم وقد كان فاسقا فشهد في حادثة لا تقبل شهادته استحسانا
في حال بعد الاسلام ولو كان هذا النصراني عدلا فاسلم ثم شهد تقبل
شهادته من غير ان يسال عنه الثانية وقال الفقيه ابو الليث رح اذا
سمعوا صوت امراة من وراء الحجاب ولم يروا شخصها او شهد عندهم رجلان
عدلان انها فلانة جاز لهم ان يشهدوا على اقرارها وان لم يروا وجهها
واما اذا لم يروا شخصها الاجل لهم ان يشهدوا على اقرارها وهو اختيار
الفقيه ابي الليث رح وذكر هو رحمة الله في النوازل عن نصير بن يحيى
ان ابن محمد الحسن رحمهم دخل على ابي سليمان الجوزجاني فساله ابو سليمان
عن هذه المسئلة قال كان ابو حنيفة رح يقول لا يجوز له ان يشهد عليها
حتى يشهد عنده جماعة انها فلانة وكان ابو يوسف وابو بكر الاسكافي
رحمة الله يقولان يجوز اذا شهد عنده عدلان انها فلانة وعليه الفتوى
الخلاصة وهل يشترط رؤية وجهها واختلف المشايخ فيه منهم من
لم يشترط واليه مال الامام خواهرزاده ومنهم من شرط ذلك ويشترط
ان يشهد عنده عدلان انها فلانة واليه مال الشيخ الاجل الاستاذ في
في النوازل يشترط رؤية وجهها الحاوي واذا لم ير شخصها لا يجوز
له ان يشهد عليها الكبرى سمع صوت امراة من وراء الحجاب شخصها
واقرت وشهد عنده اثنان انها فلانة جاز له ان يشهد على اقرارها و
ان لم ير شخصها لا يجوز له ان يشهد عليها هذا اختيار الفقيه ابو الليث
رح في الفصول اذا شهد على تزويج الاب ولم يشهد على قبول
من يكون القبول اليه يقبل لان النكاح معاوضة فيكون الشهادة على
الايجاب شهادة على القبول وكذا لو شهد احدهما که بخواست این مرد
این زن را وشهد الاخر که این زن خویشتن را باین مرد داد تقبل ويثبت
النكاح وكذلك في البيع اذا شهد احدهما انه باع منه هذا العبد وشهد

من النهاية في شرح الهداية لا شهادة لقانع قيل اراد به من يكون مع القوم كالخدام والتابع والاجير ونحوه لانه بمنزلة السايل بطلب معاشه منهم طح وفي كفاية الشعبي لا يجوز شهادة
متوالي لا يجوز شهادة المتهم به ورد الاثر عن رسول الله صلعم قال عم لا شهادة للمتهم لك في الخلاصة الكافر اذا شهد على مسلم فردت ثم اسلم فشهد في تلك الحادثة
تقبل

اشهد الاخر ان هذا اشترى منه هذا العبد ويكون الشهادة على الشراء شهادة على البيع من الخانيه وعن ابي القاسم رحمه الله في امرة على ورثة الزوج مهرها فانكروا الورثة نكاحها وكان الناس تزوجها قال يشهد على النكاح ولا يذكر انه عقد نفسه ومن ومن الباطلة شهادة الانسان على فعل نفسه من السراجيه لو ردت لرق او كفر او صغر و شهد بعد زوال هذه العوارض تقبل من الخانيه ولو ان كافرين شهدا على كافر بعدالة فلما توجه القضا اسلم المشهود عليه ثم اسلم الشاهدان مكانهما فان القاضي يامرهما باعادة الشهادة ولا يعدل لهما بعد الاسلام ويكتفي بالعدالة السابقة من القنيه ولو عرف امراة بعينها ونغمة كلامها فاقرت عنده بامر من وراء الحجاب فعرفها بصوتها واخبرت نساء كن عندها انها فلانة ووثق بذلك لكنه لم يرها فله ان يشهد بذلك هو المختار ولو لم يعرف بصوتها ووثق به ليس له ان يشهد من عمدة المفتي رجل اشترى من فلان ثم اعتقها وشهدا على البايع باستيفاء ثمنها تقبل من اليتيمه امير كبير ادعى فشهد له باع مواجهه او راي هو خصمه او راي بامناه او راي عنجهه لا تقبل شهادتهم من القنيه قامت البينة على انسان بقول او فعل في مكان في زمان معين فاقام المدعى عليه بينة انه لم يكن في ذلك المكان في ذلك الزمان فهي من التهاتر فلا تقبل من المحيط من كتاب الشهادة في الفصل السابع عشر في التهاتر كل بينة لا يكون حجة شرعا فهي من التهاتر فمن جملة ذلك ما ذكر ابن سماعة عن ابي يوسف رحمه الله في شاهدين شهدا على رجل بقول او فعل يلزمه ذلك اجارة او كتابة او بيع او قرض او قصاص او مال او طلاق او عتاق في موضع وصفاه او في يوم سماه فاقام المشهود عليه بينة انه لم يكن في ذلك الموضع ولا في ذلك اليوم

موضع تهاتر من تساقط البينات

في الموضع

... مع الذهب وصفاء لم يقبل منه البينة على ذلك لان هذه البينة
في غير موضعها وكانت ساقطة بيان ذلك ان الشهود شرع للاثبات لا
للنفي لانه شرع في جانب المدعي والمدعي يحتاج الى اثبات الحق ولا يكون
حجة في موضع النفي ومسئلتنا هذه موضع النفي ولا يكون البينة حجة فيها
ولا يلزم على ما قلنا اذا شهدوا ان هذا وارثه لا وارث له غيره حيث تقبل
شهادتهم على نفي وارث آخر لانا نقول المقصود من هذا النفي اثبات
جميع المال له وكانت هذه شهادة على اثبات المقصود وكذلك كل بينة
قامت على ان فلانا لم يقبل لم يفعل لم يقر فهذا كله من الشهادة لانها قامت على
النفي من الفصول ولو ادعت الطلاق وشهدوا على اقراره بالطلاق
او شهد احدهما بالطلاق والاخر على الاقرار بالطلاق تقبل من التتارخانية
ولو شهد احدهما انه قال لها انت طالق فشهد الآخر انه اقر انه طلقها او
اختلفا في المكان او في الزمان جازت شهادتهما من التتارخانية اذا
شهد احد الشاهدين انه طلقها يوم الخميس واحدة والاخر انه طلقها
يوم الجمعة واحدة او شهد احدهما انه طلقها واحدة في رمضان وشهد
الاخر انه طلقها في شوال تقبل هذه الشهادة من الذخيرة واذا شهد
شاهدان على رجل بالف درهم الا ان احدهما قال انه السود وقال
الاخر انه البيض تقبل شهادتهما على السود فان كان المدعي يدعي السود
لا تقبل شهادتهما لانه ادعى اقل المالين فصار مكذبا لاحد الشاهدين
الذي شهد بالبيض فلا تقبل شهادتهما الا ان يوفق المدعي فيقول كان لي
عليه بيض كما شهد به هذا الشاهد الا اني ابرئته عن صفة الجودة وعلم به
هذا الشاهد ولم يعلم به هذا الشاهد فاذا وفق على هذا الوجه تقبل
شهادتهما على السواد لانها زال التكذيب واذا كان يدعي البيض تقبل

ذهذه شهادة ...

42

ولو ان قوما كتب ذكر حق على نفسه الرجل ولم يشهدهم به على نفسه لم يكن ذلك لا زادوا لا ينبغي لمن علم ان يشهد به لانه يحتمل ان يكون للتجربة بخلاف الكتابة المرسومة وبخلاف الخط السمسار والصراف فانه حجة للعرف ذخيرة المفتين وقال ذلك انما يكون حجة اذا كتب اسمه وفيه اسم المدعي ونسبه الى خط كرباسه كرميرد باشد وآنرا خط نشكند مرنا منده فتاوى ذخيره

شهادتهما على السواد لانهما اتفقا على الاقل لفظا ومعنى ولم يصرح المدعي بالحلم

مكن باحدهما فلابد من قبول الشهادة على ما اتفقا عليه وكذا

في جميع المواضع في جنس الواحد اذا اتفقا على قدر او وصف واختلفا

فيما زاد على ذلك تقبل شهادتهما فيما اتفقا عليه ان ادعى المدعي اكثرهما

لا تقبل شهادتهما اصلا كما ذكرنا واما اذا اختلف الجنس لا تقبل شهادتهما

ان اختلفا كيف ما اختلف بان شهد احدهما مثلا على كر حنطة والاخر

على كر شعير لان الشعير اقل من الحنطة فلم يتفق على شي واحد انما كان على

الحنطة شاهد واحد وعلى الشعير كذلك ولا يقضى بشاهد الفرد في

موضع ما من القنية ادعى مائة درهم وقال بالفارسية بعضي سپيد

وبعضي غطريفي وگواهان بر صد غطريفي گواهي دادند اجاب الزين

اقرار گواهي دهند بر غطريفي بشنوند ولو ادعى انه دفع اليه ثلثا

من القماش بضاعة قيمتها كذا فشهدا بثلثة من القماش بضاعة ولكن قالوا

لا ندري قيمتها وانكرا ناعد لين تقبل شهادتهما ويجبر المدعى عليه على

بيان قيمتها واذا جاؤا بعدها وقالوا قيمتها كذا لا تسمع لجواز ظهورها

لهم بالفكر من التتارخانية وفي فتاوى شمس الاسلام الاوزجندي

امرأة ادعت ان مهرها الف غطريفية وشهد الشهود لها بالف غطريفية او

الف عطرفية وشهد الشهود لها بالف عدلية مهرها ان القاضي يقضي

بشهادة الشهود يعني بالعدليات ولو ادعى على اخر انه قبض مني مائة

البعض غطريفي والبعض عدلي والشهود شهدوا بقبض مائة غطريفية

قال الشيخ الامام ان شهدوا بالقبض لا تقبل شهادتهم وان شهدوا على

اقراره بالقبض تقبل اذا ادعى على آخر نقرة جيدة موزونة بوزن

معلوم وشهد الشهود بالنقرة بذلك الوزن ولم يذكروا صفة الجودة

في شهادتهم لا صفة الرداءة فالقاضي تقبل شهادتهم ويقضي بالنقرة الردية

بقرع الوزن

ذكر حد العدالة

بعلمه الوزن هكذا يفتي بعض مشايخنا رحمهم الله عن المحيط
وعن الشيخ الامام شمس الايمة الحلواني انه قال الناس لا يخلون
من ارتكاب الصغاير ولا يخلون عن اتيان ما هو ماذون به في الشرع
فيعتبر في ذلك الغالب يريد به في حق الصغاير فان كان غالب حاله ان
ياتي بما هو ماذون به في الشرع ويحترز عما لا يحل في الشرع من
الصغاير كان جايز الشهادة بعد ان كان محترزا عن كل الكباير وان
كان غالب حاله ان لا يحترز عن الصغاير لا يكون جايز الشهادة
وان كان ياتي بالماذون به شرعا من النوازل وسئل ابو بكر عن العدل
قال من لا يطعن عليه في بطن ولا فرج ولا يعقل كيف يشهد
الظاهر به ومن شرب الخمر في بيته لا تبطل عدالته وان كان شرب
الخمر كبيرة وانما تبطل ذلك بان يخرج سكرانا يسخر به الصبيان لان مثله
لا يحترز عن الكذب من التاترخانية وان كان الصلاح غالبا
يجتنب الكباير ولا يوذي مسلما ولا معاهدا ولا يكون كسبه حراما فهو
عدل فاذا كان كذلك في زمانهم فما ظنك في زماننا ومنه قال الامام
من سال عن الشاهد فوقف على ان فيه كبيرة من الكباير مما اوعد الله
تعالى فيها النار بطلت شهادته وان لم يقف على ذلك ويكون وقف على
ذلك يكون مساويه ومحاسنه فالعبرة للغلبة ان كان مساويه اكثر
لا تقبل شهادته وان كان محاسنه اكثر قبلت شهادته شهدا عند
القاضي والحاكم يعرف احدهما بالعدالة ولا يعرف الاخر من كان
المعروف بالعدالة قال نصر لا تقبل تعديله وعن ابي بكر البلخي رحمة الله
ثلثة شهدوا عند الحاكم وهو يعرف اثنين ولم يعرف الثالث فعدله
الاثنان قالوا يجوز تعديلهما اياه في شهادة اخرى ولا يجوز تعديلهما
في هذه الشهادة وانه موافق قول نصر رحمة الله وبه يفتي من العمادي

وبه شهاهدان م
فزكا ٢ م

بعضهم

الشهادة اذا ابطل بعضه ابطل كله حتى لو ادعى على رجل مالين معلوم ومجهول فشهد شاهدان لا يقبل على المجهول ولا على المعلوم ايضا جواهر فتاوى اذا شهدوا انه ... الامة او العبد ولم يثبتوا العبد لا يقبل الشهادة قالوا على قياس مسئلة الغصب ينبغي ان يقبل ويحبس حتى يجيء به كما في الغصب وقال لا يقبل الشهادة في فصل الوديعة اصلا ويقبل في فصل ... وجه قولهم في ذلك ان الغصب يكون بعيدا من الشهود عادة فلو لم يقبل شهادتهم من غير بيان الوصف لا يمكنهم اداء الشهادة فتحملت الجهالة لمكان الضرورة ولا ضرورة في الايداع ...

قال ولا يسمع القاضي الشهادة على جرح ولا يحكم بذلك لان الفسق مما لا يدخل تحت الحكم لان له الدفع بالتوبة فلا يتحقق الالزام ولان فيه هتك الستر والستر واجب والاشاعة حرام ... رجل ادعى على ورثة ميت مالا واحضر شاهدين فشهدوا ان المتوفي اخذ من هذا المدعي منديلا فيه دراهم ولم يعلما وزن الدراهم قالوا ان الشاهدان انه في الصرة دراهم حرزاها ثم شهدا بمقدار ما يتيقن فيهما من الدراهم قالوا وينبغي ان يعلموا الجودة ايضا لاحتمال ان يكون مموهة فاذا علموا ذلك جازت شهادتهم من ... وسئل القاضي الامام علي السغدي رحمة الله عن الشهود اذا شهدوا على الدراهم ولم يبينوا انها عدلية ام غطارفة هل تقبل شهادتهم فقال لا قيل له لو كان في البلد نقد معروف هل ينصرف شهادتهم الى ذلك النقد فقال نعم قيل له لو شهدوا على الدراهم المعروفة في البلد ولم يبينوا انها ردية ام جياد هل تقبل شهادتهم فقالوا نعم ويجب الاقل ... القنية شهدوا على الدراهم ولم يبينوا انها عدلية ام غطارفة لا تقبل ولو كان في البلد نقد معروف ينصرف شهادتهم اليه وتقبل وان لم يبينوا انها ردية ام جياد فيجب الاقل الظهيرية رجل غصب جارية فجاء المغصوب منه بالشهود فشهدوا ان المدعى عليه غصب منه جارية قال في الاصل تقبل الشهادة ويحبس المدعى عليه حتى يجيء بها وان جاء المشهود عليه بجارية ان اتفق الغاصب والمغصوب منه انها جارية المغصوب منه فيقضي بها للمغصوب منه وان انكر الغاصب ان يكون هذه الجارية جارية المدعي لا يقضي بها للمغصوب منه ما لم تقل البينة انها هي التي غصبها منه لان البينة الاولى انما قبلت من غير بيان الصفة في حق الحبس لا في حق القضاء وقال الفقيه ابو بكر الاعمش تاويل هذا اذا

موضع قبول الشهادة على الجارية المغصوبة قبل حضورها

محمد

شهد الشهود على اقرار الغاصب اما اذا شهدوا على فعل الغاصب لا يقبل
شهادتهم قال عامة المشايخ رحمهم الله تقبل الشهادة على الغصب وان لم
يسموا الجارية ولم يذكروا قيمتها في حق الحبس لا في حق القضاء فان
قال الغاصب ماتت الجارية او قال بعتها ولا اقدر على ردها ان
صدقه المغصوب منه في ذلك وطلب منه القيمة يقضي له بالقيمة وان
كذب الغاصب حتى ينقضي زمان يقع عند القاضي انه عاجز عن ردها
وكذا في دعوى الوديعة والشهادة عليها وبعض مشايخنا رحمهم الله
قالوا لا تقبل هذه البينة في فصل الوديعة اصلا بدون بيان الصفة والقيمة
والجنس وتقبل في فصل الغصب من شرح الجامع الكبير اصل الباب ان
الشهود اذا شهدوا على شيء واتفق الشاهدان فيما هو المقصود تقبل
وان اختلفا فيما وراء ذلك وان اختلفا فيما هو المقصود لا تقبل وان
اتفقا فيما وراء ذلك والمقصود في الشهادة ما هو المدعى والمقضي
به من كشف الغوامض واذا ثبت ان الموافقة شرط كانت المخالفة مانعة
للقبول فبعد ذلك نقول ان كانت المخالفة بينهما في اللفظ دون المعنى
تقبل الشهادة وذلك نحو ان شهد احدهما على الهبة والآخر على العطية
وهذا لان نفس اللفظ غير مقصود في الشهادة بل المقصود ما تضمنه
اللفظ وهو ما صار اللفظ علما عليه فاذا وجدت الموافقة في ذلك
لا يضر المخالفة فيما سواه من شرح الجمع والاصل ان ما كان خالص حق الله
تعالى من الحدود يبطل بالتقادم ومنه ايضا واختلفوا في حد التقادم ففي
الجامع الصغير اشار الى ستة اشهر لقوله بعد حين وكذا اشار الطحاوي وابو حنيفة
رضي الله عنه فوض ذلك الى رأي الامام في كل عصر وعن محمد رحمه الله
التقدير بشهر لان ما دونه عاجل وهو رواية عن ابي حنيفة وابي يوسف
رحمهما الله وهو الاصح من الكافي عن محمد رحمه الله انه قدره بشهر

علي م

يحبس الغاصب م

ف اصل الباب ان الشهود اذا اتفقوا
فيما هو المقصود يقبل وان اختلفوا
فيما وراء ذلك

44

علمن م

عند ... الشهود انه ملك المدعي ولم يقولوا انه في يد المدعا عليه بغير حق يقضى في المنقول ولا يقضى في العقار حتى يقولوا انه في يده ولا يحتاج الى قوله بغير حق وقيل لا تقبل حتى يقولوا في يده بغير حق ... الكلام طويل اني من جمال الدين الاسبيجابي رح شهد الشهود ان هذ المحدود كان ملك ابي المطالعات ... تركه ميراثا له فسئله القاضي انه الآن في يده بحق ام بغير حق فقال لا ادري تقبل شهادته لانه لو قال لا اعلم اليوم ... احتياطا لاحتمال وكذا لو قال الشاهد بان زينة ... حرا معلوم ... واذا شهدا بالرهن واختلفا في الزمان والمكان ... يشهدان على معاينة القبض فالشهادة مقبولة ... خزانة المفتين

ما دونه عاجل كما في الهداية وهو رواية عن ابي حنيفة وابي يوسف رحمهما الله
وهو الاصح من الكافي والمراد باتفاقهما لفظا ان يطابق لفظهما على افادة
المعنى بطريق الوضع لا بطريق التضمن من السراجية التقادم مفوض الى
راي الامام من الكافي ولم يقدر في ذلك ابو حنيفة رحمه الله وفوضه الى
راي القاضي في كل عصر من الطحاوي في كل موضع يسقط الحد بالشبهة
لا تقبل فيه الا شهادة الرجال العدول ولا تقبل فيه شهادة النساء مع الرجال
ولا شهادة على الشهادة ولا كتاب القاضي الى القاضي والذي يسقط
بشبهة الحدود والقصاص في النفس وفيما دون النفس الا في الشبهة
فانه تقبل ذلك كله في حق المال ولا تقبل في حق القطع من الكافي في
الاصل ان الشهادة على الحدود الخالصة لله تبطل بتقادم العهد عند
وعند الشافعي لا تبطل من المضمرات والتقادم لا يتوقت عند ابي حنيفة رح
بل يفوض ذلك الى راي الامام وروى الحسن عنه ستة وقال ابو يوسف
ومحمد رحمهما الله شهر اه من التهذيب ولو شهد بزنا متقادم او شرب
لا تقبل وابو حنيفة رح لم يوقت في التقادم وقيل يقدر بسنة وقيل بستة
اشهر وقيل بشهر وهو قولهما من الجواهر في الباب الثاني الشهادة على
الطلقات الثلث بعد تقادم العهد من غير عذر من الاداء يسمع
سواء كان قبل الدخول او بعد الدخول وليس ذلك كالشهادة في
الحدود لان هناك يحتال للدرء وهنا يحتاط للاثبات فهما طرفي
النقيض وسيأتي في الباب السادس منه في الباب السادس اما
الشهادة على الطلقات الثلث بعد تقادم العهد فقد حكيناه في الباب
الثاني عن شيخنا جمال الدين البزدوي انه تقبل وواقعة في ذلك
الامام فخر الدين محمد بن محمود السنجري وسالت قاضي القضاة السيد
شيخ الاسلام القاضي محمد عن هذه المسئلة فقال لا تسمع لصيرورتهم

موضع تحديد التقادم

موضع قبول الشهادة على الطلقات الثلث بعد تقادم العهد

جواهر

قنية

فسقه والمكان الحمل على العقد والضغينة ثم سالته ان المسئلة هل هي
مروية قال الخلاف للمشايخ فيه بناء على مسائل الاصل موجود وذلك
في النوادر لمعلى نوبته قول القاضي وهو لو ان شاهدين شهدا على رجل
انه طلق امراته ثلثا وهو صاحب فراش وقالا انه اشهدنا عليه قبل اليوم
الا انه قال اكتما فكتمنا لا تقبل شهادتهما لانهما اقرا على انفسهما بالفسق لان
الكتمان فسق والفاسق لا قول له والشيخ الامام فخر الدين محمد بن محمود
الملتقي انه تقبل ذكرت له هذه المسئلة واوردت عليه فقال انما لا تقبل
في هذه المسئلة بسبب الكتمان لا لاجل التاخير فلا يرد على الامام
الظهير الامام اذا راى هلال شوال وحده ليس له ان يخرج الى المصلى
ولا ان يامر الناس بالخروج لانه تمكن الشبهة من الصغر واما شهادة
الفاسق ان تحرى القاضي الصدق في شهادته تقبل والا فلا
الحاوي في الجامع الاصغر شهد اثنان على طلاق امراة او عتاق امة و
قالا كان ذلك منذ عام او قال ابو القاسم انهما ان كانا عدلين جازت شهادتهما
ولا يوهن تاخيرهما عن اداء شهادتهما من القنية لا يسقط عدالة الشاهد
في تاخير شهادة الاعتاق اذا كان وحده ويعلم انه لا يلتفت الى قوله
وحده وبعده ان علم انه اخبر القاضي وحده يحول بينهما يفسق بالتاخير
المحيط ادعى المديون ايصال الدين وشهد فلان لاحتمال حصول الابراء
بالاستيفاء الذخيرة في كتاب الشهادات في الفصل الخامس في
شهادة الانسان على نفسه او صفته من الوكيل بالنكاح اذا شهد له
باثبات النكاح الذي باشره لا تقبل شهادته لانه شهد على فعل نفسه
ولو شهد على انها منكوحة فلان يقبل وكذلك الوكيل بالخلع اذا
شهد لاثبات الخلع الذي باشره لا تقبل وكذلك الوكيل بالبيع
والدلال اذا شهدا وقال نحن بعنا هذا الشي من فلان لا يقبل شهادتهما

واعلم ان شاهد الحسبة اذا اخر شهادته بلا عذر يفسق
ولا تقبل شهادته نصوا عليه في الحدود وطلاق الزوجة وعتق
الامة فظاهر ما في القنية انه في الكل وهي في الظهيرية
فلا تقبل بجرح الشاهد حسبة الظاهر نعم من اشباه النظائر
لكونه حق الله ص ١٢٩ من اشباه والنظائر

١٢٦

صفاته م

من الخلاصة وشهادة الوكيلين بالبيع والدلالين لو قالا نحن بعنا
هذا الشي لا تقبل فكذا الوكيل بالنكاح والخلع اذا شهدا بانا
ذلك النكاح او ذلك الخلع لا تقبل اما اذا شهدا انه ملك المشتري او
منكوحته تقبل من الناطفي وان اقام المدعى عليه البينة على انه
الملك او على وقت اقدم من وقت المدعي فيكون اولى ببينته في
قولهم جميعا الصغرى شهد احدهما مفسرا او شهد الآخر
على شهادته او مثل شهادته لا تقبل بالاجماع اما اذا شهد بمثل شهادته
فكذلك عند الخصاف رحمه الله وعند عامة مشايخنا رحمهم الله تقبل
ثم اختار الحلواني رحمه الله ان الشاهد اذا كان فصيحا لا يقبل منه
الاجمال واذا كان اعجميا يقبل بشرط ان يكون بحال لو استفسر يمكنه البيان
لولا حشمة مجلس القاضي واختار السرخسي رحمه الله ان القاضي اذا
احس شبهة لا يقبل الاجمال وان لم يحس تقبل وبه يفتى من
الغياثية لو قال الشهد مثل شهادة صاحبي لا تقبل ما لم يفسر قال شمس
الاسلام الاوزجندي رحمه الله تقبل اذا قال لهذا المدعي عليه له
وبه يفتى من التاتارخانية شهادة اهل الذمة بعضهم على بعض مقبولة
وفي التحرير اذا كانوا عدولا في دينهم من السراجية الذمي اذا
سكر لا تقبل شهادته من الكبرى نصراني شهد في حادثة فتزكيته
ان يزكي بالامانة في دينه ولسانه ويده ويكون مع ذلك صاحب
يقظة من الصيرفية شهادة الجند للامير لا تقبل قال وهذا اذا كان يحصون
من التاتارخانية واهل القرية اذا شهدوا على حق على صاحب هذه القرية
لهذه القرية ان كانوا مما لا يحصون تقبل والا فلا من التاتارخانية ولو ان
المولى اقام بينة انه عبده واعتقه واقام رجل بينة انه عبده قضى
ببينة العتق وكذلك لو اقام بينة ان فلانا دبره وهو يملكه واقام رجل

بينة انه قبل قضي ببينة التدبير كما لو اقام المولي بنفسه بينة انه
عبد دبره واقام الآخر بينة انه عبده يقضي ببينة المولي من ملتقى
البحار قال ابو حنيفة رحمة الله وابو يوسف رح اذا قال القاضي قد
قضيت على هذا بالرجم فارجموه او بالضرب فاضربوه وسعهم ان
لم يفعلوا وان لم تعاينوا الشهادة ولا سبب وجوب الرجم وعن محمد
انه لا يسعهم ذلك الا ان يعاينوا اداء الشهادة او سبب الوجوب و
مشايخ ما وراء النهر اخذوا بهذه الرواية وقالوا ما احسن هذا لان القضاة
قد فسدوا في زماننا فلا يؤتمنون من المصفى واستحسن مشايخنا رواية
رحمة الله واخذوا به لفساد في القضاة والاصل ان خبر الواحد يحتمل
الصدق والكذب فلا يصلح من الظهيرية روى ابن سماعة عن محمد رحمهما الله
انه قال هذا اذا كان القاضي فقيها عدلا اما اذا كان فقيها فاسقا او
كان عدلا غير فقيه لا يسعهم ان يرجموه حتى لو عاينوا اداء الشهادة
من الذخيرة استحق حمار من يدي رجل بخاري وقبض المستحق عليه الرجل
ووجد بايعه بسمرقند وقدمه الى قاضي حضرة سمرقند واراد الرجوع
عليه بالثمن واظهر سجل قاضي بخاري فاقر البايع بالبيع ولكن انكر الا
ستحقاق وكون السجل سجل القاضي بخارى فاقام المستحق عليه البينة
ان هذا سجل قاضي بخارا لا يجوز لقاضي سمرقند ان يعمل به ويقضي للمستحق
عليه بالرجوع بالثمن ما لم يشهد الشهود ان قاضي بخارا قضى على المستحق
عليه بالحمار الذي اشتراه من هذا البايع واخرجه من يد المستحق عليه
وهذا لان الخط يشتبه الخط فلا يجوز الاعتماد عليه من مختصر الجامع
الكبير ولو سمع رجلان ان قاضيا يقول لرجل قضيت لك بكذا على هذا جاز
لهما اداء الشهادة وان لم يشهدهما القاضي لان القضاء حجة ملزمة كالاقرار
فاذا سمع الحجة اطلقت لهما الشهادة ولو سمعاها من القاضي في غير البلدة

لم يفعلوا ام

فان القضاء حجة ملزمة كالاقرار

الذي هو قاضي بهما لم يقبل وان اشهدهما على ذلك لان قول حجة
في مجلس القضا خاصة دون غيره ذلك الموضع ففي غير ذلك الموضع
يكون شهادة على نفسه من التتمة وسئل ايضا على القاضي اذا اشهد شهودا
اني قد حكمت لفلان على فلان بكذا ولم يحضروا مجلسه حين حكم ولا يعلمون
حكمه لكن اشهدهم باني قد حكمت لفلان على فلان بكذا فلو شهد عند قاض
آخر هل تقبل شهادتهم فقال علي ابن احمد رحمه الله هذا اشهاد باطل فلا
عبرة به قال ابو حامد الجواب كذلك والحضور شرط القضاء قال رضي الله
عنه وانه شرط الاشهاد من الذخيرة ولو سمعا قاضيا يقول للرجل قضيت
عليك لهذا الرجل بكذا وسع لهما ان يشهدا على قضائه وان لم يقل لهما القاضي
اشهدا على قضائي بذلك من القنية شهد الشاهدان ان هذا العبد وكان
ملك عابد المدعى مات وتمسك به الان لما رفع الى القاضي انه الان في يده
بحق ام بغير حق فقال لا ادري تقبل شهادته لانه انما قال لا اعلم اليوم
تورعا واحتياطا لا حقيقة وكذا لو قال الشاهد بالفارسية لحجه معلوم
بود كفتم ثم خرج الحاكم من المحكمة ثم اشهد على حكمه يصح اشهاده وقع على
حكم اشهد القاضي شهودا اني حكمت لفلان على فلان بكذا فهو اشهاد
باطل لا عبرة به والحضور شرط كتب شهادته في قبالة باقرار المقر ثم
اخبره جماعة ان هذا المال المقر به مال القمار فالشاهد بالخيار ان شاء
شهد وان شاء لم يشهد اقر ان ضيعة كذا ملك فلان وامتنع الشهود من
الشهادة لعدم علمهم بحدودها فزعم المدعي حدودها فلهم ان يشهدوا
اذا كان الضيعة معروفة مشهورة ومنه وعن شرف الائمة الاسفندري
لا تقبل شهادة اهل الرهبة لوكيل الرعية والشحنة والرشيشة والعامل
لجهلهم وميلهم خوفا منهم وكذا شهادة المزارع من القنية شارب خمر
يستحي ويتورع اذا اخبر في القاضي ان يقبل شهادته اذا كان ذا مروءة
في مقالته

للسامعين

...لته فوجبه صادقا نكاح حضرة رجلان ثم اخبر احدهما
ان فلانا تزوج فلانة بالدة وليهما ثم الآن يجحد هذا الشاهد يجوز للحاكم
ان يشهد واعلى ذلك [illegible] الخصومة ستين ومع المدعي اخ وابن عم
تخاصمان له مع المدعى عليه ثم شهد الرجل في هذه الحادثة بعد من الخصوم
لا تقبل شهادتهما من اتهم بامراة رجل حتى اخذ منه الشحمة فلا بد ان
ثم شهد زوج المراة مع اخر على ذلك الرجل لا تقبل اقام شاهدين بلفظ
مختلف فلم يسمع القاضي ثم اعادا في مجلس آخر شهادتهما بلفظ موافق
تقبل اخ واخت ادعيا ارضا وشهد زوجها ورجل اخر ترد شهادتهما في حق
الاخت والاخ فان الشهادة متى رد بعضها رد كلها وفي روضة القضاة
اذا شهد لمن لا يجوز له الشهادة ولغيره لا يجوز لمن لا يجوز له الشهادة
باتفاق واختلف في حق الاخر فقيل يبطل وقيل لا يبطل ركوب البحر لا يمنع
قبول الشهادة في شرح ادب القاضي للشهيد حسام الائمة اسباب الجرح
[illegible] منها ركوب بحر الهند لانه مخاطر بنفسه ودينه من سكنى دار الحرب
ويكثر سوادهم وعددهم لاجل المال ومثله لا يبالي بشهادة الزور وفي
الخط في القبالة ولا يتذكر اقرار المقر ولا الحادثة لا يشهد الا اذا لم يكن
الخط عند غيره وتيقن ان هذا خط شهد على اقرار المقر بما فيه من الخلاصة
شهد احدهما انها جاريته وشهد الاخر انها كانت جاريته تقبل وفيه
من الخلاصة الصغرى ادعى ملك دار فشهد له احد الشاهدين انها له او قال ملكه
وشهد الاخر انها كانت له او كانت ملكه بطلت هذه الشهادة من شرح الطحاوي
ينبغي ان يكون الكاتب من اهل الشهادة لانه ربما يحتاج الى شهادته
في الذخيرة وقد قال مشايخنا ان شهادة الصكاكين لا تقبل والصحيح انه
تقبل شهادتهم اذا كان غالب حالهم الصلاح من المحيط وشهادة الاجير
المشترك لصاحبه مقبولة وشهادة الاجير الواحد لصاحبه لا تقبل استحسانا

٩٧

سواء كان اجير مياومة او مشاهرة او مساهنة وفي كفالة الاصل لا تقبل
شهادة الاجير لاستاذه وفي كتاب الديات يجوز شهادة الاجير لاستاذه
فالمراد من المذكور في كفالة الاصل الاجير الخاص والمراد من المذكور
في الديات الاجير المشترك والقياس ان تقبل شهادة اجير الواحد ايضا لانه
عدل شهد لغيره من كل وجه فتقبل قياسا على الاجير المشترك وقياسا على
شهادة الاستاذ لاجيره فانها تقبل وان كان اجير خاص له ولا شك انه
شهد لغيره من كل وجه لانه ليس فيما شهد لا ملك ولا حق ولا شبهة
ملك ولا شبهة بسبب اتصال المنافع في الكبرى ذكر الصدر الشهيد رحمه الله
ان شهادة الاجير الواحد لاستاذه لا تقبل سواء كان في تجارته او في شي
اخر هو الصحيح العتابية ويجوز شهادة المودع باقرار المودع بانه عبد
فلان ويسلمه الى المدعي ولا يجوز اذا شهد ان المودع باعها من
فلان وكذا العارية ولو شهد المودع ان المودع اعتق الوديعة او
دبرها او كاتبها يجوز لانه لا يقبل الملك وكذا مستاجر العبد شهد
شهد بالملك ذكره في النوادر عن الفقيه رجل قال اشهد واني تزوجت
هذه المراة التي في هذه البيت والمراة قبلت والشهود سمعوا ولم يروا
شخصها ان كانت هي وحدها فيه جاز لزوال الجهالة وان كان معها
اخرى لم يجز لتمكن الجهالة وكذا العبد في توكيلها اذا سمعوا صوتها ولم
يروا شخصها كتاب الوكالة من الصغرى اذا قال هذا وكيلي في كل شي
فهو وكيل بالحفظ استحسانا والقياس ان لا يصير وكيلا اصلا لانه توكيل
بمجهول وجه الاستحسان ان الوكالة تنبئ عن الحفظ قال الله تعالى وهو على كل شي
وكيل اي حفيظ فلو زاد وقال هذا وكيلي في كل شي جايز امره فهو وكيل
في الحفظ والبيع والشراء وتقاضي ديونه وحقوقه والهبة والصدقة وغير
ذلك لانه فوض التصرف اليه عاما فصار كما لو قال ما صنعت من شي فهو

٢٨

ان توكيل الكافر كالذمي ... كافر بكل حق له بالكوفة على خصم كافر فتعدى الى خصم مسلم آخر وكذا شهادتهما على عبد كافر بدين مولاه مسلم وكذا شهادتهما على دين لكافر موكله مسلم وهذا بخلاف العكس في المسئلتين لكونها شهادة على المسلم قصدا ونيما سبق ضمنا ١٢ اشباه النظاير

اذا وكل المسلم ذميا او بالعكس او حربيا مستامنا جاز كذا في خزانة المفتين

ويصح ان يكون الوكيل ما سعا ولو في ايجاب النكاح كافرا او عبدا باذن مولاه وان كان في شراء نفسه من مولاه او في اعتاق نفسه على قنية

جاز فملك جميع انواع التصرفات من الخانية ولو قال انت وكيلي في كل شيء يكون وكيلا بحفظ المال الا غير هو الصحيح وكذا لو قال انت وكيلي بكل قليل وكثير ولو قال انت وكيلي في كل شيء جائز امرك يصير وكيلا في جميع التصرفات المالية كالبيع والشراء والهبة والصدقة واختلفوا في الاعتاق والطلاق والوقف قال بعضهم ملك ذلك لاطلاق لفظ التعميم وقال بعضهم لا يملك ذلك الا اذا دل دليل سابقة الكلام ونحوه وبه اخذ الفقيه ابو الليث وفيه وفي فتاوى الفقيه ابي جعفر رجل قال لغيره وكلتك في جميع اموري واقمتك مقام نفسي لا تكون الوكالة عامة ولو قال وكلتك في جميع اموري التي يجوز فيها التوكيل كانت الوكالة عامة تتناول البياعات والانكحة وفي الوجه الاول اذا لم تكن عامة ينظر ان كان امر الرجل مختلفا ليست له صناعة معروفة فالوكالة باطلة وان كان الرجل تاجرا لتجارة معروفة تنصرف الوكالة اليها وفي الوجيز الروضة رجل قال لاخر فوضت امر مالي اليك يصير وكيلا في حفظ ماله ولو قال فوضت امري اليك قال بعضهم هذا باطل وقال بعضهم هذا والاول سواء ويصير وكيلا بالحفظ من القنية قع وكله ببيع متاعه فقال بكم ابيعه فقال انت اعلم بذلك وبثمنه فباعه بثمن حقير فله الرد وبه يفتى من المختارات اذا سلط الراهن المرتهن او رجلا على بيع المرهون فمات الراهن فله ان يبيعه بغير محضر الورثة من الكنز فان وكل المرتهن او العدل او غيرهما ببيعه عند حلول الاجل صح فان شرطت في عقد الرهن فللمرتهن وللوكيل بيعه بغيبة الدين لا يثبت الوكالة حتى لو اراد الوكيل اقامة البينة على الدين لا تقبل من الخانية رجل وكل رجلا لا تقبل من الخانية رجل وكل رجلا بقبض دين له من فلان والخصومة فيها واحضر الوكيل المديون فاقر المديون بالوكالة وانكر الدين فاقام الوكيل البينة على الدين لا تقبل

دليل م

٤٨

ولا يجوز التوكيل بالخصومة الا برضى الخصم قال بعضهم الاختلاف في اللزوم لا في الصحة ١٢ هداية

مر التاتارخانية وفي الوجه الرابع وهو ما اذا اقر بالوكالة و
جحد الدين لا يؤمر بتسليم المال الى الوكيل ايضا فان قال الوكيل ا[illegible]
البينة على هذا الحق فالقاضي لا يقبل ذلك منه ويحلف الغريم ولا يكون و
كيلا باثبات الحق الا ببينة شهدت له على الوكالة او يحضر الموكل فيوكله
وان اقام البينة على الوكالة وقضى القاضي بوكالته بالبينة الآن تقبل
منه البينة على المال ولا منه وتقبل شهادة الولد لابيه بالوكالة
ويقبل عليه اذا جحد ولو اقام الوكيل بينة على الوكالة فقبل ان يزكى الشهود
اقام البينة على الحق على الغريم يسمع ويقضي به اذا زكيت بينة الوكالة
ويثبت الوكالة سابقا عليه ويصير وكيلا في حق جميع اهل البلد اذا كانت
الوكالة عامة مر التتمة وسئل علي ابن احمد عن امرأة لها قطعة ارض
موروثة معلومة معينة وكلت رجلا وكيلا مطلقا بان يبيعها فباعها
من رجل واتخذ فيها المشتري عمارة ثم مات المشتري فبلغ الوصي
تلك الارض والعمارة باضعاف الثمن الاول ثم ان المرأة الموكلة ادعت
فساد العقد الاول وقالت فيه غبن فاحش هل يسمع دعواها فقال البيع
لا يفسد لوجود الغبن الفاحش ولا يسمع الدعوى وسئل عنها الا
ابو حامد فقال لا يسمع قولها قال وهذا الجواب على قول ابي حنيفة رح
يستقيم واما عندهما فانه يتقيد الجواب بثمن المثل فاذا باعها الوكيل بغبن
فاحش لم يصح فيصح دعواه مر المحيط ولو كان بالدين كفيل قال ابو
يوسف رحمه الله للوكيل ان يقبض من الكفيل ومن الذي شرع بقضاء
الدين من الكفيل والاصيل خلافا لمحمد رحمه الله مر التاتارخانية رجل
وكل رجلا بالخصومة كل واحد فاحضر الوكيل رجلا يدعي عليه مالا
لموكله فاقر المدعى عليه بوكالة المدعي فقال الوكيل انا اقيم البينة على
الوكالة ليكون حجة لي على غيره فان القاضي يقبل بينته ويجعله وكيلا

الجواز صح

مع المقر ومع غيره رجل وكل رجلا بقبض ديونه من فلان والخصومة
فيها فاحضر الوكيل المديون فاقر المديون بالوكالة وانكر الدين واقام
الوكيل البينة على الدين لا يقبل بينته لان البينة على الدين لا يقبل الا من
الخصم وباقرار المديون لا يثبت الوكالة فلم يكن خصما الا يرى ان
المديون لو اقر بالوكالة فقال الوكالة فقال الوكيل انا اثبت الوكالة
بالبينة مخافة ان يحضر الطالب وينكر الوكالة قبلت بينته وان كانت
البينة قائمة على المقر الصغرى الوكيل بالديون اذا احضر خصما فاقر
بالتوكيل وانكر الدين لا يثبت الوكالة حتى لو اراد الوكيل اقامة البينة
على الدين لا تقبل المحيط الرابع ان يوكله بالخصومة جائز الا
قرار عليه وفي هذا الوجه يصير وكيلا بالخصومة والاقرار جميعا حتى
لو اقر صح اقراره على الموكل عندنا خلافا للشافعي رحمة الله ويجب ان
يعلم بان التوكيل بالاقرار صحيح عندنا ولا يصير الموكل بنفس التوكيل مقرا عندنا
وذكر محمد رحمة المسئلة في باب الوكالة في الصلح وصورة ما ذكر ثمة
ان المشتري اذا وكل رجلا ليصالح من العيب فاقر الوكيل ان الموكل
ابطل العيب لم يجز اقراره ولو وكله بالاقرار فاقر جاز فلم يجعل نفس
التوكيل بالاقرار اقرارا حتى شرط اقرار الوكيل للزوم حيث قال فاقر
جاز قالوا ولا يوجد لهذه المسئلة رواية الا في ذلك الباب حكي عن الشيخ
الامام الزاهد احمد الطواويسي رحمة الله انه كان يقول معنى التوكيل
بالاقرار ان يقول للوكيل وكلتك ان تخاصم وتذب عني فاذا
رايت لحوق مذمة تلحقني بالانكار واستصوبت الاقرار فاقر علي
فاني قد اجزت ذلك الصغرى اذا وكله وكالة معلقة بالشرط
ثم عزله قبل وجود الشرط عند محمد رحمة الله يصح وبه اخذ نصير
وعند ابي يوسف رحمة الله لا يصح وبه اخذ ابن سلمة ويقول محمد

ونصف يعني وفي وكالة شرح الطحاوي اذا وكله وكالة غير جائزة الرجوع عنه ثم اراد ان يعزله ان كان ذلك في الطلاق والعتاق لا يملك عزله وان كان في البيع والشراء والاجارة يصح العزل وقال بعض مشايخنا كنا نقول له ان يعزله في الفصول كلها وليس فيها رواية مسطورة ولو قال وقت التوكيل كلما عزلتك فانت وكيلي وكالة مستقبلة ثم عزله لا ينعزل لكنه يكون وكيلا بوكالة مستقبلة فلو قال له كنت وكلتك وقلت لك كلما عزلتك فانت وكيلي وقد عزلتك عن ذلك كله من الوكالة المطلقة والوكالة المعينة المعلقة بالشرط فانه ينعزل عن ذلك ولا يكون وكيلا بعد ذلك الا بتوكيل جديد ذكر القاضي الامام شمس الائمة محمود بن عبد العزيز الاوزجندي رحمه الله كان والدي رحمه الله يقول ينبغي ان يقول عزلتك عن الوكالة المنفذة ورجعت عن الوكالة المعلقة قال الاستاذ رحمه الله اذا اراد ان يقول ذلك ينبغي ان يقدم قوله عزلتك عن الوكالة المعلقة ثم يقول وعزلتك عن الوكالة المنفذة هكذا ذكره الفقيه ابو جعفر رحمه الله من السراجية الوكيل بالخصومة اذا عزل قبل ان يخاصم ثم شهد للموكل جاز من شرح الطحاوي وان لم يكن يخاصم حتى عزل ثم شهد تقبل شهادته من الصغرى قال خذ عبدي فبعه وبعه من فلان بالنقد فله ان يبيعه نسيئة وكذلك لو قال بعه وبعه من فلان فله ان يبيعه من غيره ويكون ذلك الكل مشورة اذا وكله ان يبيع عبده من فلان فباعه من غيره لم يجز من الخانية وكذا لو قال بعه وبع من فلان كان له ان يبيعه من غيره ولو قال بعه من فلان فباعه من غيره لا يجوز ومنها اذا وكله وكالة غير جائزة الرجوع عنه ثم اراد ان يعزله ان كان ذلك في الطلاق والعتاق لا يملك عزله الا في انه لو جعل امر عبده في العتاق

الى رجل بعينه ليعتق عبده متى شاء او جعل امر امراته الى رجل ليطلقها
متى شاء او قال اعتق عبدي اذا شئت او طلق امراتي اذا شئت لا يملك
العزل لانه هنا لانه لو قال وكلتك وكالة غير جائزة الرجوع لحق حكم
هذا بحكم الامر وان كان ذلك في البيع والشراء والاجارة يصح العزل
وقال بعض مشايخنا رحمة الله كنا نقول له ان يعزله في الفصول
كلها وليس فيها رواية مسطورة كذا في شرح الطحاوي والابانة
من الفصول والموكل بالخصومة في الرد من جهة المالك يستحلف
لان اليمين لرجاء النكول فاما الوكيل فنائب عن الموكل لو اقر يصح وكذا
من قام مقامه من القنية باع الوصي عبدا فادعى المشتري عيبا ولا
بينة له يحلف الوصي على البتات والوكيل على العلم لان العبد في يد
الوصي فيعلمه بالعيب ظاهرا بخلاف الوكيل من التهذيب ثم في كل عقد
مبادلة يمكن نقل ما ثبت به الى الغير كالبيع والاجارة ونحوهما فحقوقه
يتعلق بالوكيل لا بالموكل كالتسليم والتسلم والرجوع عند الاستحقاق
والرد بالعيب ونحوها وما لم يكن مبادلة كالهبة والوديعة والعارية
والعارية والرهن والارتهان والاقراض والشركة والمضاربة
فحقوقه يتعلق بالموكل لا بالوكيل كالرجوع في الهبة واسترداد الوديعة
ونحوه وما كان اتماما للعقود كالقبض والتسليم في الهبة والرهن
والاقراض فانه يجوز من الوكيل ايضا من الحصر وصحة التوكيل بالخصومة
بلا رضا الخصم به يعني ومدة التوكيل بغير رضا الخصم لا يصح وقال وهو
قول ابن ابي ليلى يصح وعليه الفتوى وقال بعض المتاخرين ان احس
القاضي تعنت الخصم في اباء الوكيل لا يمكنه من ذلك ويقبل عليه وان
احس القاضي من الموكل الاضرار لصاحبه بالتوكيل لا يقبل منه التوكيل
الا برضا صاحبه واليه مال شمس الائمة السرخسي والحلوائي والاوزجندي

سئل ابو القاسم عن شريف له خصومة مع من دونه فيوكل ولا يحضر بنفسه قال خزانة المفتين
اي رذيل

ايضاً فيه ان القاضي ينصب عن الغايب وكيلا يقبض مال على المطلوب له

ولا توكيل وكيل الا باذن امره او بقوله اعمل برايك فان وكل باذن كان الثاني وكيل الموكل الاول قاله شرح وقاية في باب الوكالة بالبيع والشراء

رجل من الاشراف له خصومة مع من دونه فاراد ان يوكل ولا يحضر بنفسه قال الفقيه ابو الليث نحن لا نرى ان تقبل الوكالة والشريف عن الشريف فيه سواء وه مختصر خ[illegible] وقال محمد وابو يوسف والشافعي رح يجوز ويستوي فيه الوضيع والشريف والرجل والمراة ولا يستخلف الوكيل لان الوكيل نائب والنيابة لا تجري في الايمان جلبي في باب الوكالة بالخصومة قلنه

وماذكر من عدم الصحة عند غاية كتاب الشفعة وللصحيح ان التوكيل بغير رضا الخصم صحيح عنده ايضا الا انه غير لازم ثم نقول هذه المسئلة على ثلثة اوجه في وجه يلزم التوكيل بغير رضا الخصم عندهم جميعا وهو في مسائل عشرة احديها اذا كان الموكل غايبا مسيرة ثلثة ايام والثانية اذا كان الموكل مريضا والصحيح ما قيل في المرض ملا يمكنه الحضور بالمشي على قدميه بنفسه والثالثة اذا كان مخدرا او لكنه يريد السفر طالبا او مطلوبا ولم يوخر الطالب الى ان يخرج القاضي من السجن والسادسة اذا كان الموكل محبوسا في سجن الوالي ولا يمكن للقاضي ان يخرجه من السجن حتى يخاصم يقبل التوكيل عندهم والسابعة اذا كانت الموكلة امراة مخدرة وهي التي لم تخالط الرجال بكرا كان او ثيبا يلزم توكيلها عندهم على ماعليه الفتوى والثامنة اذا علم القاضي ان الموكل عاجز عن بيان الخصومة بنفسه يقبل منه التوكيل والتاسعة اذا كان الموكل حاضرا في مجلس القضاء مع الوكيل والعاشرة اذا كان التوكيل ضمنيا لا قصديا وصورته عبد في يد رجل جاء رجل واقام بينة انه عبده اشتراه من ذي اليد بالف درهم في وجه نقد الثمن واقام صاحب اليد بينة انه وديعة عنده من جهة فلان الغايب فحضر المقر قبل ان تسمع وصدق ذا اليد فيما اقر له يامر القاضي ذا اليد بدفع العبد الى المقر له ثم يقضي بالعبد للمدعي الشرا على المقر له فصار الغايب عند حضرته بمنزلة الوكيل بالخصومة من ذي اليد وكذا التوكيل بالقاضي جائز اذا كان ضمنيا من غير رضا الخصم وفي وجه لا يلزم التوكيل عندهم وهو ما اذا وكله بالخصومة واستثنى الاقرار كما هو الرسم في زماننا ان يوكل على وجه لا يجوز اقراره على الموكل ولا صلحه ولا تعديل شهود شهد واعلمه صح هذا التوكيل وللخصم ان لا يرضى بهذا التوكيل عندهم اذا كان لا يجوز اقراره على

بفضيلة سني م

اختلف المراة انها مخدرة او لا المقول قولها مطلقا ان كانت من بنات الاشراف والقول قولها اذا كانت بكرا ان كانت من الاوساط ان كانت من الاسافل لا يكون مخدرة بكرا كانت او ثيبة قاله شيخ الاسلام ولو وكلت بالخصومة فتوجهت اليها يمين بعث القاضي اليها [illegible] و شاهدين على الحلف والنكاح [illegible]

الموكل وفي الثالث خلاف وهو ملصا هذه الصورة والوضيع والشريف
والطالب والمطلوب هو الرجل والمراة سواء تقسيم اخر عرف قبل الخصومة
وفيه احتراز عن القضاء والقبض والتقاضي فنقول التوكيل بغير رضا
الخصم على ثلثة اوجه غير جائز اتفاقا وهو استيفاء القصاص عند غيبة
الموكل وجائز اتفاقا وهو في القبض والتقاضي وفي الثالث اختلاف
وهو الخصومة والمراد من الخصومة فيما سوى القصاص اذ الخصومة في
القصاص بغير رضا الخصم غير جائز اتفاقا من المتفق المراة المستورة التوكيل
بلا رضا الخصم وذا جمل الحق امر الوكيل اذا باع والموكل حاضر يكون
العهدة على الوكيل او على الموكل قال العهدة على من اخذ منه الثمن لا على
من باشر العقد هكذا افاد وهو الصحيح من الاقاويل الصغرى الوكيل
مادام حيا وان كان غايبا لا ينتقل الحقوق الى الموكل في اخر وديعة خواهر
زاده ذكره في كتبه فيحتاط للفتوى وذكر الفضلي رحمة الله ان الوكيل بالبيع
اذا مات عن الموكل فالحقوق ينتقل الى وصيه دون الموكل ولو مات
ولم يكن له وصي ولم يوص يدفع الامر الى القاضي لينصب وصيا
وهو قول بعض مشايخنا رحمهم الله وقال بعضهم ينتقل الى موكله في
ومنه الوكيل ما دام حيا وان كان غايبا لا ينتقل الحقوق الى الموكل من السغناقي
فاما الحقوق في التصرفات التي تقبل الحكم والفصل عن العقد فيقع للوكيل
فيكون الوكيل اصلا في الحقوق دون الحكم من الهداية وان وكل الراهن
المرتهن او العدل او غيرهما ببيع الرهن عند حلول الدين فالوكالة
جائزة لانه توكيل ببيع ماله ولو شرطت في عقد الرهن فليس للراهن
ان يعزل الوكيل وان عزله لم ينعزل لانها لما شرطت في ضمن عقد الرهن
صار وصفا من اوصافه وحقا من حقوقه من الكنز وان وكل المرتهن
او العدل او غيرهما ببيعه عند حلول الاجل صح فان شرطت في عقد الى

باشر العقد م

كتبه

في التصرفات م

ان يعزل م

٥١

صلى وصفا من اوصافه وحقا من حقوقه من الكنز فان وكل المرتهن
او العدل او غيرهما ببيعه عند حلول الاجل صح فان شرطت في عقد
الرهن لم ينعزل بعزله وبموت الراهن والمرتهن وللوكيل ان يبيعه
بغيبة ورثته من شرح ادب القاضي للخصاف فان احضر رجلا فادعى
عليه حقا للموكل والمدعى عليه بذلك مقر او جاحد له فان القاضي يسمع
من شهود الوكيل على الوكالة وينفذ له الوكالة لان البينة قامت على
خصم حاضر فيقبل من الصغرى ولو ادعى انه وكيل فلان في قبض هذا
العين فاقر الذي في يده العين بالوكالة فله ان يمتنع من الدفع بخلاف
ما لو كان دينا فانه اذا اقر بالوكالة والدين ليس له ان يمتنع عن الدفع ثم
في العين اذا اقر وامتنع عن الدفع فاقام المدعي البينة على الوكالة صح وان
كان يقيمها على المقر من الفصولين الاستروشني رجل وكل رجلا ببيع
عين من اعيان ماله فاراد الوكيل ان يثبت الوكالة بالبيع عند القاضي
بحيث لو جاء الموكل وانكر لا يلتفت الى انكاره فله وجهان احدهما ان
يسلم الوكيل العين الى رجل ثم يدعي اني وكيل من مالكه بالقبض والبيع
فسلمه الي فيقول ذو اليد لا علم لي بالوكالة فيقيم البينة على انه وكله بالقبض
والبيع فيبيع القاضي ذلك ويامره بالتسليم اليه فيبيعه الكنز ومن
عقد منهم وهو يعقل يجيزه الولي او يفسخه وان اتلفوا شيئا ضمنوا من
الزيادات العتابية اما الوكيل بالخصومة لا يصير خصما ما لم يخاصم لان
التوكيل اقامة فعل غيره مقام فعل نفسه بطريق الاستعانة فما لم يخاصم
لا يقوم مقامه فلا يصير خصما اذا عرفنا هذا فنقول فان خاصم فلانا
في الف درهم للموكل وقد وكله بالخصومة مع فلان بكل حق له قبلهم
بحضرة القاضي ثم عزل فان شهد بذلك الالف لا تقبل لانه صار خصما
فيه وان شهد بمال اخر تقبل لانه لم يخاصم في مال اخر فلم يكن خصما

حيث خاصمهم

يل بالهبة والصدقة والاجارة والايداع والرهن اذا قبض وفعل ما امر به ليس للوكيل ان يسترد شيا من ذلك الى يده ولا ان يقبض الوديعة والعارية والرهن ولا القرض ممن عليه
الوكالة وكيلا بالاستعارة والارتهان والاستيهاب فالحكم فيها ان الحقوق يتعلق بالموكل وكذا الوكالة بالشركة والمضاربة ... لو قال لغيره استقرض لي من فلان عشرة دراهم
فذهب المامور وقبض وقال دفعتها الى الآمر وجحد الآمر ذلك فالمال يكون على الوكيل ولا يصدق المامور على الآمر ... بسترد ...

كشف الغوامض في كتاب الوكالة الاصل ان الامين متى كان اقر بما
كان مسلطا عليه من جهة غيره يصدق في ذلك ويصير الثابت باقراره
كالثابت بالبينة ومتى اقر بما لم يكن مسلطا عليه لا يصدق في الخانية رجل
الى القاضي فقال ان لفلان ابن فلان الفلاني على هذا الف درهم وقد
وكلني بالخصومة فيها وفي كل حق له وبقبضه واقام البينة على ذلك
جملة قال ابو حنيفة رحمة الله لا اقبل البينة على المال حتى يقيم البينة على
ذلك الوكالة وان اقام البينة على الوكالة والدين جملة يقضي بالوكالة
ويعيد البينة على الدين وقال محمد رحمة الله اذا اقام البينة على الكل
جملة بالكل ولا يحتاج الى اعادة البينة على الدين وقول ابي يوسف رح
مضطرب بظاهر قوله انه تقبل البينة على الكل الا ان القاضي يقضي بالوكالة
اولا ثم يقضي بالمال ولا يحتاج الى اعادة البينة على المال دايرمن القاضي
الترتيب في القضاء لا في البينة وهذا استحسان ومن ابي حنيفة رحمة الله
انه قال اخذ في هذا بالقياس لظهور وجه القياس فان البينة على المال
لا يقبل الا من خصم وصار كما استوى شيا فوجد به عيبا فاراد ان يرده لا
يقبل البينة على الشراء ما لم يثبت العيب في الحال ومحمد رحمة الله اخذ
لاستحسان لحاجة الناس والفتوى على قوله وعلى هذا الخلاف الوصي
اذا اقام البينة على النسب وموت المورث والدين عند ابي حنيفة رحمة الله
يشترط اثبات الخصومة اولا ثم تقبل البينة على الحق المحيط ولو وكله
بالخصومة مع فلان في هذه الدار فوكل فلان رجلا بالخصومة كان الو
المدعي ان يخاصم وكيل فلان كما كان له ان يخاصم فلان من الفصول
القاضي اذا قضى على وكيل الغايب او على وصي الميت يقضي على الميت ولا
يقضي على الوكيل والوصي ويكتب السجل انه قضى على الميت او على
الغايب بحضرة وصيه او وكيله من الملتقى اقام شهود على الوكيل ف

قدم رجلا م

دير رم

على الوين والوصاية والوارث اذا اقام البينة م

على الغايب وم

القاضي اذا قضى على وكيل الغايب او على وصي الميت يقضي على الغايب وعلى الميت

اذا قال لرجلين وكلت احدكما ببيع هذا فايهما باع جاز فقط فتوى سراجية كتاب الوكالة

الثاني على الموكل والوارث والمورث والوكيلين جاز من المحيط ولو وكل رجلا بتقاضي دين له على رجل ثم ان المطلوب مات فان للوكيل على وكالته يتقاضي ذلك من مال الميت ولا ينعزل بموت المطلوب وعليه تنل والمامور برلم سعب لان المامور به يملك ما في نفسه بنفسه فبقيت الوكالة كما كانت وان مات الموكل خرج الوكيل من الوكالة علم به او لم يعلم بزوال ولاية الموكل قبل حصول المقصود منه من ... جاز الوكيل بالتزويج ليس له ان يوكل غيره فان فعل فزوج الثاني بحضرة الاول جاز من الصغرى ولو قال ادفع الى ابني او ابنك او غلامي او غلامك يا تيني بهذا وكيل فان ضاع فمن مال الطالب من الخلاصة والوكيل بقبض الدين ليس له ان يقبل الحوالة ومنه ويجوز التوكيل بتقاضي الدين وقبضه من غير رضا الخصم ولا ينعزل هذا الوكيل بموت المطلوب انما ينعزل بموت الطالب من تحفة الفقهاء ومنها الوكالة بقبض الدين يكون صحيحا لحاجة صاحبه الى قبض الوكيل لعجزه عن قبض ديونه بنفسه كلها فاذا قبض الوكيل برئ المديون وصار المقبوض ملكا لصاحب الدين فيكون امانة في يد الوكيل ويكون حكمه حكم الوديعة من العتابية لو قال ما صنعت من شي فهو جائز يملك الحوالة بالاجماع من العدة في كتاب البيوع اذا وكل وكيلا ببيع عبده غدا صار وكيلا غدا وفيما بعده لانه صار وكيلا لا ينعزل بمضي الغد والاصل ان تعليق الوكالة بالخطر يجوز والعزل بالخطر لا يجوز لان التوكيل اطلاق فاشبه الطلاق والعتاق من الفصول والوكيل لا يطالب بتسليم الثمن قبل القبض من المشتري من كنز العجايب الوكيل بقبض الدين اذا احضر خصما فاقر بالتوكيل وانكر الدين لا يثبت الوكالة حتى لو اراد الوكيل اقامة البينة على الدين لا يقبل مسئلة اذا اقر المطلوب بالدين

و انكر الوكالة فقال الوكيل للقاضي حلفه بالله ما تعلم ان الطالب
وكلني بقبض ذلك قال ابو حنيفة رحمة الله لا يمين عليه وقالا والحسن
رحمهم الله يحلف من الخانية رجل وكل رجلا بقبض كل حق له والخصومة
فيه جاز امره فانه يدخل فيه الدين والودايع والعواري وكل حق
يملكه الموكل سوى النفقة من الخانية ذكر شمس الايمة السرخسي
رحمه الله ان الوكيل بالشرا لا يملك الاقالة في قولهم فلا يصح هذه
الاقالة ومنه ايضا واما الوكيل بالشراء ذكر الشيخ الامام شمس الايمة
السرخسي والشيخ الامام المعروف بخواهر زاده رحمه الله انه لا يملك
الاقالة من السراجية الوكيل بالشراء لا يملك الاقالة خلافا لابي يوسف
رحمه الله من الواقعات الحسامية الوكيل بالشرا لا يملك الاقالة عند
ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله وكذا في البرهانية والظهيرية والتتمة
من الكافي لا يملك الوكيل بالخصومة الهبة والبيع والابراء والصلح
من الخانية رجل له على رجل دين فوكل المديون بقبض الدين من نفسه
او من عبده لا يصح التوكيل ولو وكل المديون بالابراء عن نفسه
صح توكيله ولا يقتصر على المجلس من الخانية ولو اقال الوكيل البيع
صح اقالته عندهما ويكون ضامنا للثمن وعلى قول ابي يوسف رحمه
الله بالاقالة يصير الوكيل مشتريا لنفسه من القنية وان اقاله
الوكيل بالبيع يسقط الثمن من المشتري عندهما ويلزم المبيع للوكيل
وعند ابي يوسف رح لا يسقط الثمن من المشتري اصلا قال في
العمادي ولو باع الوكيل ثم اقال قبل القبض او بعده بعيب او بغير
عيب لزمه دون الآمر من السراجية اذا تقدم رجل الى القاضي فادعى
ان فلان ابن فلان وكله بقبض دينه الذي على فلان هذا واحضره الى
القاضي معه فان صدقه الغريم في الدين والوكالة والقاضي يجبر

الطالب م
الديون م
لا يملك م
رجل م
ولا يتقيد

إذا تقدم رجل إلى القاضي فادعى أن فلاناً على الدفع إليه
وكله بقبض دينه الذي على فلان هذا وأحضره إلى القاضي معه فأ
صدقه الغريم في الدين والوكالة والقاضي يجبر على أن يدفع إليه ثم
القسمة التوكيل بالإقرار يصح عند أبي حنيفة ومحمد رحمهما الله حتى
يؤاخذ الموكل بإقرار الوكيل وعند أبي يوسف وزفر رحمهما الله
لا يصح ويخرج بالإقرار عن الوكالة من القنية وسئل أيضاً عن رجل
وكل وكيلاً بإحياء الموات له فأحيا الموكل أهو للوكيل كما في التوكيل
في الاحتطاب والاحتشاش أم يقع للموكل كما في سائر التصرفات من
البيع والإجارة فقال إن أذن الإمام الموكل بالإحياء يقع له وإلا فلا
من اليتيمة وفي كتاب الاستحسان من القنية وكل رجلاً بإحياء
الموات له فأحياه فهو للموكل إذا أذن الإمام له في الإحياء من الكافي
فإن وكل وكيلاً بالخصومة فأقر الوكيل على موكله عند القاضي صح
إقراره عليه ولا يصح إقراره عند غير القاضي عند أبي حنيفة ومحمد رحمهما الله استحساناً إلا أنه يخرج من الوكالة
وقال أبو يوسف رحمة الله يصح إقراره عليه وإن أقر في غير
مجلس القاضي من شرح المجمع ولو أقر على موكله في مجلس الحاكم
اعتبرنا قال علماؤنا رحمهم الله إنا أقر الوكيل بالخصومة تجمع
ولو أقر على موكله في مجلس الحاكم اعتبرنا قال علماؤنا على موكله في مجلس
القاضي ينفذ على موكله وقال زفر رحمة الله لا ينفذ وهو قول
الشافعي رح من حاشية الكنز إذا وكل آخر بشيء ثم تصرف بنفسه
فيما وكل به بطلت الوكالة من شرح الطاوي الأصل في كتاب الوكالة
أن كل ما كان له أن يفعل بنفسه من العقود بولاية نفسه كان له أن
يوكل غيره من الحاوي وفي نوادر ابن سماعة فإن كان دين المتفرق

على الموكل لا يصير قصاصا اذا ليس للموكل مطالبة المشتري بالثمن من الثاني
خانيه الوجه الثاني اذا اخرج الرسول الكلام مخرج الوكالة بان اضاف القبض
والرهن الى نفسه وقال لذلك الرجل اقرضني عشرة دراهم وارتهن هذا
الثوب ففعل الرجل فان الرسول يصير مستقرضا لنفسه حتى لم يكن
للامر ان ياخذ الدراهم من يده ويصير ضامنا للثوب الذي دفع الى
المقرض فان هلك في يد المقرض فصاحب الثوب بالخيار ان شاء ضمن
الرسول وان شاء القابض وفي الذخيرة وان شاء ضمن الدافع وان
شاء ضمن المقرض قيمة ثوبه بالغا ما بلغ فان ضمن الرسول جاز الرهن
وسقط دين المقرض وان ضمن المقرض يرجع المقرض على الرسول
بدينه وبقيمة الثوب خ للخانية الوكيل بقبض الدين اذا قال قبضت
ودفعت الى الموكل كان القول قوله لانه امين يدعي ايصال الامانة الى
صاحبها فيقبل قوله خ الفصول في فصل الامانات وكل رجلا بقبض
دين له على رجل فقبضه وهو وديعة عند الوكيل ولو وكله بقبض و
ديعة فقال الذي كانت في يده قد دفعتها الى وكيله فالقول قوله وهو
مصدق في براءة نفسه ولو وكله بقبض وديعة او عارية فمات الموكل
فقد خرج الوكيل من الوكالة فان قال الوكيل قد كنت قبضتها في حياته
ودفعتها الى الموكل لم يصدق على ذلك ويأتي المسألة من بعد ان شاء الله تعالى
وان مات المطلوب بالدين بطل وكالته في تقاضي ذلك من مال الميت
لو كان الموكل هو الميت بطلت الوكالة فان قال كنت قبضت في حيوة الموكل
ودفعتها اليه لم يصدق على ذلك لانه اخبر عما لا يملك انشاءه فكان متهما
في اقراره وكذا العزل بموت الموكل من الخانيه الوكالة في اثبات الدين من
جانب المدعي والمدعا عليه مقبولة في قول ابيحنيفه رح قال الامام الزاهد
الاجل هو من الكامل السماحة الجود من باب كرم والمروة الانسانية

الرهن م

ضمن م

الى الموكل ادم

مروّ الرجل صار ذا مروءة بالفاء وبالفارسية مردي كردن يعني جو نمردي
عقل دفتى كذا قيل وقال العلامة التفتازاني في شرح اصول ابن
الحاجب والمروة الاحتراز عما يذم عرفا بخلاف التقوى فانه الاحتراز
عما يذم به شرعا الندى بفتح النون والدال المهملة العطاء القليل
الفاق وسكون الموحدة معروف والجمع الضبث والقباث قوله ان السماحة
نافية الشاهد لانه من قبيل الكناية المطلوب بها نفس الصفة لا
لموصوف يعني ان هذه الاشياء الثلثة ثابتة لابن الحشرج فان قلت السماحة
والندى واحد فلا يستقيم قوله لا هذه الاشياء الثلثة اما قلت
السماحة مبتداء الندى لا عينه قال المحقق السيد الشريف في شرح
المفتاح الندى العطاء وهو صفة راسخة يقتضي افاضة ما ينبغي
لا العوض فهما مفهومان متغايران من الخلاصة الساعة كجعول السباع
مع وهو ساكت فهذا اقرار منه بالرق حتى لو ادعى هو من الكامل المطلو
لا الضرب وضمر الريح بكسر الفاء وسكون العين معروفة والجمع
ارواح ولا ارياح العبث اللعب من حد نصر الغصن بضم العين
المعجمة وسكون الصاد المهملة والجمع الاغصان والغصون معروفة
والمراد بعبث الريح بالغصون امالتها اياها قوله وقد جرى مال
من ضمير تعبث والذهب بفتح الذال المعجمة والهاء معروف
ويونث والاصيل بفتح الهمزة وكسر الصاد وسكون الياء هو الوقت
بعد العصر الى المغرب والمراد بذهب الاصيل صفرة الشمس في ذلك
الوقت وخص وقت الاصيل لانه من اطيب الاوقات كالسحر
اللجين بضم اللام وفتح الجيم وسكون الياء الفضة الفضة يقول
الريح تميل الغصون والحال انه جرى صفرة لا الشمس في وقت
الاصيل على الماء الذي كالفضة في البياض والصفاء وموضع الاستشهاد

الخيل المأمون العاسد عبد قال الرجل اشترى في وللي عبد او لم يقل ولكن
اقر بانه اي كان وهو من الطويل وقبله على لربع العامرية وقفة
لتملي علي الشوق والدمع كاتب الربع بفتح الراء المهملة وسكون
الموحدة محلة القوم حيث كانوا والعامرية نسبة الى عامر وهو قبيلة
وهو من هوازن ونصبه مبتدا لخبر على قدم لوقوع النكرة مبتدأ
وكفه في موضع وقفا اي لا حبسته اي الوقفة لازمة على لربع
الليلى المنسوبة الى العامر وامل عليه الكتاب فهو مملي فيكون ليملي معو
المحذوف اي الخطوط والعلامات وعلي متعلق بيملي محذوف والضمير
والشوق فاعله اي ليملي الشوق الخطوط او علامات العشق علي
الذي هو الكاتب وقوله والدمع كاتب حال من الشوق وقوله ومن
منهم خبر مبتدا وهو محب الديار والاهلها متعلق به والضمير
عائد الى الديار والمذاهب لاجمع مذهب بفتح الميم وهو الطريق
فيما يعشقون متعلق به وما مصدرية والعشق مصدر العاشق
الذي يهوي النساء من حد سمع قال الخليل العشق بالكسر الاسم وبا
لفتح المصدر قال رؤبة في وصف العير والاتان ولم يضعها من
فنك وعشق الفرك بكسر الفاء وسكون الراء وهو بغض المرأة لا
زوجها وقد استعير لغير المرأة وقيل العشق بالكسر مصدر عشقت عشقا
مثل علم وانما فتحه رؤبة اضطرارا قلت لا بد مع الضرورة بالفتح
لاستوائهما في الوزن الا ان يراد بالضرورة ما يرد في الشعر كما صرح
الشارح في التحفة حيث قال والمختار في تفسير الضرورة عندهم
ان يقال هي ما لا يرد الا في الشعر وذلك اعم من ان يكون للشاعر
منه وجه او لا الشاعر
فاشتراه اصحاب البايع ثم افاق العبدي لا
نسبة الى معد بن عدنان بن نزار بفتح الميم والعين وبالدال المشددة

ادعى على عبد في يد رجل فقال العبد انا ملك فلان وفلان غائب ان اقام العبد بينة على ما ادعى اندفع دعوى المدعي كما لو ادعى عينا فاقام ذو اليد بينة انه وديعة
كما ان ... اثبت ان يده يد غيره نيابة فكان الغائب فيندفع هذه الخصومة في فصول عمادي عن الذخيرة من ادعى الحرية فقد تمسك بالاصل فكان
... والشيع ... لان ... بخلاف الاقرار كما اذا اقيم البينة بالرق فحينئذ لا يقبل دعوى الحرية في الدعوى ... دستور القضاة واما المطابقة ... بين ال
... خاصة والعبرة للفظ الاميري ان شهادة شاهدين لو شهد احدهما على الغصب والآخر على الاقرار بالغصب تقبل شهادتهما ولو كان بين شهادتهما
... الا يعتبر الموافقة في المعنى خاصة ... جامع الفتاوى

حيث
تصغير محقق استقلال السمع بتشديد ياء والشاهد فيه
لن تسمع فعل في تقدير الاسم بتقدير ان وهو مبتدأ وخبره خيره
اصله فيما يقال ان شقة بن حمزة دخل على المنذر بن ماء السماء اللخمي
وكان يسمع منه تصغير فتحيله فلما وقف بين يديه قال تسمع بالمعيدي
اما فقال له شقة أبيتَ اللعن ان الرجل ليس بجزر ولكنه المرء باصغريه
قلبه ولسانه هكذا نقله صاحب شمس العلوم وزاد غيره ان لاقاتل
بلسان وان قاتل قاتل بجنان فاعجب المنذر كلامه قوله أبيتَ اللعن اي
امتنعت من اللعن علي وعفوت عنك والجزر جمع جزور وهو
الابل المعد للجزر قال المتنبي وانما قيل لهما الاصغران لصغر حجمها ولكنا
بالفتح القلب وبالكسر جمع جنة والمراد هنا الاول بينه اخر فقيل وبرجع
المشتري عليه بالثمن ثم يرجع هو على البائع لذا الحصر قال جميعا والجزع خلاف
الصبر والغنا خلاف الفقر والبين بفتح الموحدة وسكون التحتانية
الفرقة الفراق ولما تحملوا ابدل من ظلة البين وتحمل القوم ارتحلوا
وضمير الجمع عائد الى الحبيبة والغلام وفيه تغليب المذكر على المؤنث
ويروى ترحلوا وحق لمثلي اما حال بتقدير وا ماعطف على جزعت
واما استيناف لاظهار التاسف يعني امثالي الجزع لا اقدر على المنع
عن الرحلة ولفظ المثل كناية كما في مثلك لا يبخل وبنية اسم ...
ومنع مفعول ما لم يسم فاعله القول لحولي وقال ابو يوسف رحمه الله
لا يقبل وقول محمد رحمه الله مضطرب كذا في ...
من الهداية واذا كان الصبي في يد رجل وهو يعبر عن نفسه فقال انا
حر فالقول قوله لانه في يد نفسه ولو قال انا عبد لفلان فهو عبد
للذي في يده لانه اقر بانه لا يد له حين اقر بالرق وان كان لا يعبر
عن نفسه فهو عبد للذي في يده لانه لا يد له على نفسه لما كان لا يعبر

وشرط جواز الدعوى مجلس القضاء فالدعوى في غير مجلس القضاء لا يصح وحكمها وجوب الجواب على المدعا عليه ...
ومن شرائط صحة الدعوى ان يكون في معلوم على معلوم فاذا كان مجهولا لا يصح ... شرط صحة الد...
فلا يمكن القضاء به
واقعات

ومن ادعى مالا على آخر مالا ... لا يسمع ... قدوري

اعلم ان الدعوى نوعان صحيحة وفاسدة ... ما يتعلق بها احكامها وهو احضار الخصم ... الاثبات بالبينة ... احضار المدعي ...

عبدا فاستحق من يده بالملك المطلق وقضي بالعبد للمستحق وقصر يد المشتري عن العبد ورجوع المشتري عن بائعه بالثمن فاقام البائع بينة ان هذا العبد نتج في ملكي
حكما وليس على الرجوع بالثمن قبلت بينته اذا اقامها بحضرة المستحق لقبول هذه البينة من البائع وبعض مشايخنا ابوا هذه وقالوا ينبغي ان لا يشترط
بهذا فيه السرخسي بعرفانه وهذا لان هذه البينة من البائع لدفع المستحق عن المشتري المشتري على نفسه وهذا معنى نحيص فلا حاجة الى اشتراط حضرة المستحق وقال بعضهم لا
ما حضرة ... مشايخنا لم يخرج اللا هذه البينة تتعدى الى المستحق فلا بد من حضرة ... ادعى احد الورثة دينا على انسان للميت واقام بينة يثبت الدين في حق الكل
... الى الحاضر نصيبه مشاعا غير مقسوم ... انه لا يدفع الى الحاضر نصيب الغائب ثم بعد هذا قال ابو يوسف ومحمد يؤخذ نصيب الغائب ويوضع على يدي عدل
... لا يؤخذ نصيب الغايب من يده هذا هو الكلام في العقار ... السروشني ولو ادعى على ميت مالا وورثة كلهم على

فهو بمنزلة متاع بخلاف ما اذا كان يعبر فلو كبر وادعى الحرية لا يكون
القول قوله لانه ظهر الرق عليه في حال صغره من الكافي ولو كبر وادعى
الحرية لا يقبل قوله لانه ظهر الرق عليه في حال صباه فلا ينتقض الامر الثابت
ظاهرا بالجحد من الهداية وشرح الهداية لانه لا يد له على نفسه فيظهر عليه
يد مدعي اليد فان قلت الرق ضرر فلا يقبل اقرار الصبي به قلنا ثبوته
بدعوى ذي اليد لا باقراره اندفع للمعارضة من الذخيرة عبد ادعى
انه حر الاصل في موضع لم يسبق منه الاقرار بالرق وقضى القاضي بحريته
لما ان القول في ذلك قوله فالمشتري لا يرجع على بائعه بالثمن عند
بعض المشايخ وعند بعضهم يرجع وللخلاف في هذه المسئلة نظير
الخلاف في المسئلة المتقدمة والبينة للمشتري في ذلك حتى يرجع على
البائع بالثمن ان كان يدعي المشتري على العبد الرق ويقول العبد اني
حر ويقيم البينة ثم يقيم العبد البينة على انه حر الاصل فيرجع المشتري
حينئذ بالثمن على انه حر الاصل على البائع من الخانية والصحيح انه اذا لم
يسبق منها ما يكون اقرارا بالرق كان القول قولها في دعوى الحرية
وللمشتري ان يرجع على البائع بالثمن بقولها من الذخيرة قال محمد
رحمة الله في دعوى الاصل واذا اختصم رجلان في عبد كل واحد منهما يقول
هو عبدي وهو في يدهما فان كان العبد صغيرا لا يعبر عن نفسه فالقاضي
لا يقضي لواحد منهما بالملك ما لم يقم البينة ولكن يجعل في ايديهما و
هذا لان الصغير الذي لا يعبر عن نفسه والبهيمة سواء ولو كان في
ايديهما بهيمة وكل واحد منهما يدعي انها له فالقاضي لا يقضي لواحد
منهما بالملك لانه لم يعرف الملك فيها للواحد منهما وما لم يعرف القاضي
لا يقضي به الا ببينة ولكن يجعل في ايديهما لانه عرف يدهما عليه
كذلك هذا فان كان الغلام كبيرا يتكلم او صغيرا يعبر عن نفسه فقال

وذكر فيه ايضا ادعى الاخ ابن عم الميت لاب وام وادعى الارث واقام البينة على النسب
وذكر الاسامي الى الجد ثم ان المدعى عليه اقام بينة ان اب الميت غير ما ثبت
المدعي لا يندفع دعوى المدعي لان البينات للاثبات لا للنفي ولانه ليس بخصم
في اثبات اسم الجد فلا يقبل على الاثبات ولا على النفي من الاسروشني

وفي الباب الثاني من فتاوى الرشيد الدين ادعى على رجل
هو محمد بن علي بن عبد الله كذا دينارا فظهر اسم جده
الحسن بن عبد الله لا يبطل دعوى المدعي لانه اسمان

الغلام البينة انه حر الاصل فبينة الغلام اولى من الفصول ثم اعلم بان
الاصل في دار الاسلام هو الحرية فمن ادعي انه حر الاصل فالقول قوله لانه
متمسك بالاصل ومن هذا قلنا ان رجل لو ادعي انه حر الاصل ثم اقام شاهدين
لا تقبل بينته لان القول قوله فلا حاجة الى البينة لكن لو ادعي انسان
الرق البينة تقبل بينته على حر الاصل دفعا لبينة الرق وورد محضر
من بعض البلدان في دعوى حرية الاصل وكان المكتوب فيه ادعي
رجل بحضر رجل انه حر الاصل وان هذا الرجل يستعبده بغير حق و
اقام البينة على حريته فقد قيل هذا القدر لا يكفي بسماع البينة لا
اذا لم يسبق منه اقرار بالرق لا نصا ولا دلالة لكان القول قوله في
حريته الاصل فكيف يسمع البينة على الحرية والحرية ثابتة بقوله وقيل
تسمع هذه البينة لكن لا لاثبات الحرية بل لاسقاط اليمين عن العبد
واهل خراسان يكتبون دعوى المولى الرق على مملوكه واقام البينة
على ذلك يكتبون دعوى المملوك الحرية واقام البينة عليه وهو اشبه
واقرب الى الصواب ومنه ايضا فان قيل قوله انا حر الاصل ينبغي
ان يكون القول قول ذي اليد لان العبد في يد ذي اليد من حيث
الحقيقة وقول الانسان فيما في يده مقبول الا يرى انه لو كان في يده ثوب
او دابة انه يقبل قوله في انه لفلان وطريقه ما ذكرنا قلنا نعم العبد في
يد ذي اليد حقيقة الا انا نعلم بيقين ان يده على العبد حادثة لان يد
الملك على الادمي يكون حادثة لا محالة لان الاصل في الادمي الحرية و
انها تنفي يد الغير فيكون القول قول من كان اليد له في الاصل لا
قول من له اليد في الحال الا انا تيقنا حدوث يده كذا هاهنا من العمايير
وفي كتاب الدعوى ولو لم يكن العبد معروفا بالرق فالقول قوله في
دعوى حرية الاصل الا اذا اقام ذو اليد بينة من الفصول وذكر الامام

رشيد الدين في فتاواه في الباب التاسع العبد اذا انقاد للبيع لا
تقبل قوله انه حر الاصل بدون البينة وتفسير الانقياد للبيع ان
ينقاد للتسليم الى المشتري يعني اذا اسلمه المشتري لا يابى وسكت
اما السكوت عند البيع لا يكون انقيادا لان البيع لا يقوم به بل بحل
بالعاقد وقد ذكر ثمة في احكام السكوت ان العبد اذا بيع وهو
حاضر فسكت ثم قال بعد العلم بالبيع انا حر لا يقبل بدون البينة
من الظهيرية رجل اشترى جارية ثم باعها وتداولها الايدي
الاربعة ثم ادعت الجارية انها حرة الاصل فرد صاحبها الى بايعها
بقولها وقبل البايع منه ثم قبل الثالث وابى الاول ان يقبلها
من الثاني فهل على وجهين ان كانت تدعي العتق له ان لا يقبل
لان العتق لم يثبت بقولها وان كانت تدعي حرية الاصل فالمسئلة
على قسمين ان انقادت البيع بعث وسلمت الى المشتري و
هي ساكتة غير مضطرة ولا مكرهة لا يقبل قولها الا انها اذا انقادت
البيع بان بيعت وسلمت الى المشتري وهي ساكتة غير مضطرة
فقد اقرت بالرق فلا يثبت حرية الاصل بقولها وان كانت غير
منقادة للبيع ليس له ان يقبل لان القول قولها في دعوى حرية
الاصل لانها لا تقر بالرق اصلا من الفصول العمادي في الفصل الثامن
والثلثين في احكام السكوت ومنها اذا بيع العبد فهو حاضر فسكت
بعد العلم بالبيع ثم قال انا حر وفي بعض الروايات فانقاد للبيع
والتسليم ثم قال انا حر لا تقبل قوله وفي اقرار فتاوي القاضي اذا
باعه وسلمه فذهب به المشتري وهو يعقل فسكت فهو اقرار بالرق
وكذا اذا رهنه او دفع بجناية وهو ساكت بخلاف ما اذا
اجره او عرضه على البيع او زوجه او ساوم فالسكوت ههنا

لا يكون اقرارا بالرق من الذخيرة في الفصل الثامن من كتاب
الدعوي رجل قدم بلدة ومعه رجال ونساء وصبيان يخدمونه
ادعي انهم ارقاؤه وادعوا انهم احرار فالقول قولهم ما لم يقروا له
بالملك بكل امر وبميراث او بيع او يقوم بينة عليهم وان كانوا من اهل
الهند او السند او الترك او الروم لانهم في دار الاسلام وقت
الخصومة ودار الاسلام دار الحرية فيه فقد تمسكوا بالاصل فكان القول
قولهم فلهذا قال القول قولهم قال الا اذا باعهم الرجل وقد
انقادوا للبيع والتسليم لان ذلك منهم بمنزلة الاقرار بالرق او تقوم
البينة عليهم بالرق فحينئذ لا يقبل قولهم في دعوى الحرية هكذا ذكر
وتاويله اذا جاء بهم غير مقهورين من جهته لما اذا جاء بهم
مقهورين من جهته لا يقبل قولهم في الحرية من الذخيرة قال ابن
هشام سألت محمدا رحمه الله عن غلام لم يبلغ الحلم باعه انسان
واقر انه مملوك له وهو يعبر عن نفسه ثم استحق بالحرية وغاب البائع
ولا يدري اين هو هل يرجع المشتري على الغلام بالغرور قال لا
من الخانية فان محمدا رحمه الله ذكر في الزيادات لو ان سرية رجعت
الي دار الاسلام باساري فقالت الاساري نحن من اهل الاسلام
او من اهل الذمة اخذنا هولاء في دار الاسلام وقالت السرية
هم من اهل الحرب اخذناهم في دار الحرب كان القول قول الاساري
لانه بثبوت اليد عليهم لم يعرف الا في دار الاسلام ودار الاسلام
دار عصمة وكل من كان فيها يكون معصوما ظاهرا فاذا اقامت السرية
بينة على دعواهم ان كان الشهود من التجار جازت شهادتهم و
ان كانوا من السرية لا تقبل من اليتيمة سئل ابو حامد عن رجل في
يده ضيعة جاء رجل وادعى ان هذه الضيعة ملكه اشتراها من فلان

منذ خمس سنين فاقامه بينة على ذلك وعدلت البينة فطولب المدعا عليه بالجواب فقال ان ذلك الفلان الذي اشتريتها منه اقر قبل شرائك انه لا حق لي في هذه الضيعة وله بينة على اقراره هل يكون هذا دفعا للدعواه فقال نعم يكون دفعا وسئل عنها حيدر الوبري فقال وان كانوا يقولون هو دفع وانا اقول في زماننا يدفع لظهور الفتعلة في باب القضاة وسئل عنها ابو يوسف ابن محمد فقال ان كانوا في بينة المدعي اشتراه من فلان وكان ملكه او كان في يده يقبل القاضي تلك البينة ولا يلتفت الى هذا الدفع وقال رضي الله عنه هكذا ذكره في كتاب الدعوى في باب دعوى العتاق ووضع المسئلة في دعوى العبد للعتق ان فلانا اعتقه واقام البينة على ذلك واقام آخر البينة انه عبده فانه قال اقضيت ببينة العبد اي بينة من يدعي انه عبده لان شهود العبد شهدوا على لفظة العتق وانه قد يكون من غير المالك ومن المالك حتى لو شهدوا انه اعتقه وهو ملكه قضيت ببينته وكذا ههنا مجرد الشراء يكون من المالك ومن غير المالك من الجامع الصغير العتابي رجل اشترى دارا فشهد بذلك رجل على الصك وختم ثم ادعى الدار يصح دعواه ولا يكون الشهادة على الصك اقرارا منه بانها ملك للمدعى عليه لان الانسان قد يبيع مال غيره فان كتب في الصك باعه وهو ملكه يومئذ فشهد بذلك على الصك لم يسمع دعواه من العتابية ولو كتب الشهادة بالشراء ولم يكن اقرارا بالملك للبائع او المشتري من الكافي والتناقض يمنع دعوى الملك دعوى الملك دون الحرية والطلاق والنسب والقضاء بملك المطلق على ذي اليد قضاء عليه وعلى من تلقى الملك من جهته دون غيره والقضاء بالحرية ونحوها قضاء على الناس كلهم لان الحرية حق الله تعالى حتى لا يحتاج استرقاق

لحر برضاه والناس كلهم خصوم في اثبات حقوق الله تعالى بنيابة
عنه مع كونهم غيبا فكان حضور الواحد كحضور الكل والقضا على
الواحد قضاء على الكل كالورثة لما قاموا مقام المورث في اثبات
حقوقه وفي الدفع عنه قام البعض مقام الكل من الكافي ولو ادعى
العبد انه حر الاصل فالقول للعبد لانه انكر اليد اصلا والاصل فيه عدم
اليد فان اقام ذو اليد البينة على الملك وايداعه تقبل لان الملك لا
تقبل التبديل وقد ثبت انه تبدل وان اقام على ايداعه فحسب لا
تقبل بخلاف الدار لان الايداع في الادمي لا يفتقر الى الملك اذ الحر الصغير
يودع اما الدار فمملوكة لا محالة والانسان يودع ملكه وان برهن على
الملك والايداع وبرهن العبد على الحرية الاصل حيل بينهما بكفيل من
الذخيرة لانه في دار الاسلام وقت الخصومة ودار الاسلام دار الحرية فيه
فقد تمسك بالاصل وكان القول قوله من المحيط ولو قال العبد انا حر
الاصل واقام الذي في يديه بينة انه عبد فلان او دفعه فلان
او ودعنيه قضيت عبدا لفلان ودفعته الى الذي هو في يديه ولو
اقام ذو اليد بينة ان فلانا اودعه اياه ولم يشهدوا انه له لا يلتفت
الى هذه الشهادة حتى لا يعاد العبد الى يده لان الثابت بهذه البينة مجرد
الايداع والانسان ربما يودع ولده عند صديقه وقد يطلب منه ان
يحفظه فلم يثبت الرق بهذه الشهادة فبقيت الثابتة بالظاهر ولو اقام
ذو اليد بينة انه عبد فلان اودعه اياه او اجره او رهنه منه واقام
العبد بينة انه حر الاصل لم يملك قط فاذا حضر المقر له فان اعاد العبد
البينة عليه انه حر الاصل يقضى بكونه حر الاصل وان لم يعد بقي رقيقا
ولا ينبغي ان يكلف المقر له اعادة البينة انه عبده لما مر من الخلاصة ولو اقام
ذو اليد البينة ان فلانا اودعه ولم يشهدوا انه له بالملك لا تقبل البينة

[illegible] فلو [illegible] اجناسا مختلفة الجنس والنوع والصفة وذكر قيمة الكل جملة ولم يذكر لكل عين قيمة [illegible] اختلف المشايخ فيه قال بعضهم [illegible] بعضهم [illegible] وهو الصحيح لان [illegible] غصب هذه الاعيان لا يشترط [illegible] الدعوى بيان [illegible] ان ادعى ان الاعيان قائمة في يده [illegible] البينة بحضرتها وان قال انها قد هلكت في يده او استهلكها وبين قيمة الكل جملة يسمع دعواه ويقبل بينته [illegible]

من التتارخانية في كتاب القضاء في الفصل العاشر وفي فتاوى النسفي رح
عبد ادعى حرية نفسه وقضى القاضي بها ببينة اقامها العبد فقال
كذبت انا عبد هذا الرجل هل يبطل القضاء بالحرية قال لا رواية لهذه
المسألة في شيء من الكتب قالوا وينبغي ان لا يبطل القضاء من الغوا
الاصل ان القضاء بالملك المطلق للمستحق على ذي اليد قضاء عليه وعلى
من تلقى من جهته والقضاء بالحرية وفروعها قضاء على الكافة ملك م
من الكافي صبي في يد رجل وهو يعبر عن نفسه اي يعقل ما يجري على
لسانه فقال انا حر فالقول قوله لانه في يد نفسه فكان هو
صاحب اليد وكان المدعي خارجا والقول قول صاحب اليد وهذا
الاصل ان يكون لكل انسان يد على نفسه اعانة لمعنى الكرامة اذ كونه
في يد غيره مع دليل الاهانة ومع قيام يده على نفسه لا يثبت يد
الغير عليه للتنافي بين اليدين الا اذا سقط اعتبار يده شرعا فحينئذ
يعتبر يد الغير عليه وسقوط اعتبار يده قد يكون لعدم اهليته
بان كان صغيرا لا يعبر عن نفسه اي لا يعقل ما يقول وقد يكون بثبوت
الرق عليه لان الرق عبارة عن عجز حكمي واليد عبارة عن القدرة
وبينهما تنافي فاذا ثبت الضعف القدرة من الذخيرة الجارية اذا تداولها النفي م
الايدي فادعت انها حرة الاصل او ادعت عتقا اعتاقا قبل
تاريخ هذه البياعات ورجع المشتري الآخر على بايعه ورجع بايعه
ولم يكن للبايع الاول الرجوع اليه فهما اذا ادعت حرية الاصل ان يابي م
لم يسبق منها اقرار بالرق نصا ولا دلالة من انقياد البيع وما اشبه
ذلك على ما عرف في كتاب الاقرار وليس له ان يابي لان حرية الا
صل يثبت بمجرد قولها في حق الناس كافة اذا لم يسبق منها اقرار
بالرق هكذا اختاره بعض مشايخنا وبعض مشايخنا رحمهم الله على

ان له ان يابي وكان هذا القايل يقول ان حرية الاصل لا يثبت بمجرد
قولها في حق الناس كافة وان لم يثبت منها اقرار بالرق لا نصا ولا
دلالة وعلي هذا الاختلاف مسئلة اخري في صورة اخري ياتي بعد
هذا ان شاء الله تعالي هذا اذا لم يسبق منها اقرار بانه رق فان سبق منها
اقرار نصا او دلالة كان للبايع الاول ان يابي الرجوع عليه بلا خلاف لان
حرية الاصل لا يثبت بمجرد قولها ان سبق منها اقرار بالرق وفيما اذا
ادعت عتقا عارضا كان للبايع الاول ان يابي الرجوع عليه بلا خلاف
لان العتق العارض لا يثبت بمجرد قولها بلا خلاف عبد ادعي انه حر
الاصل في موضع لم يسبق منها الاقرار بالرق وقضي القاضي بحريته
لما ان القول في ذلك قوله فالمشتري لا يرجع علي بايعه بالثمن عند
بعض المشايخ رحمهم الله وعند بعضهم يرجع من الكافي رجل ادعي
عبدا في يد رجل انه له فقال ذو اليد هو لفلان الغايب وديعة عندي
او عارية او اجارة او رهنا او غصبا واقام علي ذلك بينة او اقام
ذو اليد بينة ان المدعي اقر انه لفلان اندفعت خصومة المدعي عنه
لانه اثبت ببينة انه وصل اليه من جهة فلان وان يده ليست يد
خصومة منه وان ادعي العبد الاعتاق عليه يقضي بالعتق لدعوي
الفعل فلو قضي عليه ثم حضر الغايب وادعي لا يلتفت اليه لنفاذ القضا
عليهما ولو ادعي العبد انه ملك فلان الغايب اعتقه لا يقبل بينته لما
لاقرار العبد بانه ليس بخصم وحيل بينهما بكفيل استحسانا لان الامر
فيه عظيم فقبلت البينة في حق ازالة اليد احتياطا لامر الحرية
من الذخيرة في كتاب الدعوي رجل في دعوي حرية الاصل
كان المذكور في الدعوي انه حر مخلوق حرا وولد علي فراش الحرية واقام
المدعي هذا معتق رجل فشهد الشهود انه حر الاصل وولد علي فراش

ولو ادعى عينا في يد رجل فقال ذو اليد اشتريته من هذا المدعي يمنع من يده حتى يقيم البينة على الشراء وفي الاستحسان يترك في يده ثلثة ايام ثم يوخذ منه ذلك حتى يقيم البينة على الشراء والوجه الاول قياس وبه كان يفتي ظهير الدين المرغيناني رحمه الله وعلى هذا المدعي له اذا ادعى الايفاء يومر بالقضاء ثم يثبت الايفاء • فصول عمادي

ولو ادعى على ميت مالا وله ورثة فله ان يحلف الورثة كلهم على العلم ولا يكتفي بيمين احدهم ولو ادعى الورثة مالا للميت على رجل وحلف احدهم المدعا عليه عند القاضي اكتفى به حتى لم يكن لبقية الورثة ان يحلفوه لان النيابة لا يجري في الحلف ويجري في الاستحلاف وادعى بعض ورثة لابيهم على رجل دينا فما حلف ثم حضر وارث اخر ليس للثاني ان يحلفه لان الوارث قايم مقام المورث والمورث لا يحلفه الا مرة • فصول عمادي • فتاوى قاضي

الحرية ولم يشهد وانه علق حرا ولم يزيد واطلق هذا فافتى كثير من مشايخ زماننا رحمهم الله بصحته وقالوا قد ذكر محمد رحمه الله في كتاب الولاء اذا شهد الشهود ان هذا حر الاصل النفي ومنه في الفصل السادس ولو ان صبيا في يد رجل لا يعبر الصبي عن نفسه وزعم الرجل الذي في يديه انه التقطه فاقامت امراة حرة الاصل بينة انه اخوها لابيها وامها جعلته اخاها وقضيت بينتها ودفعته اليها لان هذه بينة قامت على خصم لانها تدعي على الحاضر وهو الملتقط حقا لنفسها وهو حق نقل الصبي الى حجرها للحضانة والتربية فان ذا الرحم المحرم وذوات الرحم المحرم احق بالصبي من الذخيرة ولا يتوصل الى اثبات نسبها من ابيه وامه فينتصب الملتقط خصما عن ابيه وامه وكذلك لو كان الذي في يديه يدعي انه عبده وباقي المسئلة على حالها قضيت بانه اخوها وقضيت بعتقه لانه لا يمكنها الانتزاع من يد الملتقط الا بعد اثبات نسبها من ابيه وامه واثبات حريته فكان لها اثبات ذلك من الهداية قال ولا يقبل الدعوى حتى يذكر شيئا معلوما في جنسه وقدره لان فائدة الدعوى الالزام بواسطة اقامة الحجة والالزام في المجهول لا يتحقق من الكافي ولا يقبل الدعوى حتى يذكر شيئا معلوما في جنسه وقدره لان فائدة الدعوى الالزام بواسطة اقامة الحجة والالزام لا يتحقق في المجهول لان القاضي لا يتمكن من القضاء بالمجهول ببينة المدعي ولا بنكول المدعا عليه من شرح المحيط ويشترط لقبولها معرفة المدعى به في جنسه وقدره من الذخيرة اذا ذكر احمر خالص ولم يذكر الجيد كفاه ولا بد من ذكر انه اي وال عند بعض المشايخ لان في مضروب الولاة تفاوت او بعض مشايخنا لم يشترطوا ذلك وانه اوسع والاول احتياط واذا ذكر كذا

ازاد بنده ومرد وزن در سوگند برابر بند واگر صبي ماذون باشد سوگند نيست برو تا بالغ نشود وبنده مجحور را حكم بنده ماذون دارد واگر سوگند دهند صبي را چون بالغ شود ديگر بار او را سوگند نميتوان داد واين دليلست برانكه سوگند او معتبر بوده ودر مناجات وردة ٢

دينار انيسابورية منقلة وفارسية سرخ كرد . ولم يذكر الجيد فقد اختلف
المشايخ فيه بعضهم قالوا لابد من ذكر الجيد مع ذلك لان المنقدة
قد يكون جيدة وقد يكون ردية وقال بعضهم لا حاجة الى ذكر الجيد
مع ذلك وهو الصحيح من الخلاصة في البلد نانير لو ذكرهم نقود في البلد
نقود حمراء والواحد من الجملة اروج لا يصح وقيل يصح وينصرف
الى الادنى الوقاية وهي انما تصح بذكر شي علم جنسه وقدره هذا في
دعوى الدين لا في دعوى العين فان العين اذا كانت حاضرة تكفي الاشارة
بان هذا ملكي وان كانت غائبة يجب ان يصفها او يذكر قيمتها او الله
لمنه في يد المدعا عليه منه اما في دعوى الدين فلا بد من ذكر
الجنس والقدر الخامس وذكر في الذخيرة انما اذا كان وزنيا كالذهب
والفضة لا بد ان يذكر الصفة بانه جيد او ردي وان يذكر نوعه
نحو بخاري الضرب او نيسابوري الضرب السغناقي فان كان
المدعي دينا فانما يصح اذا بين الجنس بان قال ذهب او فضة وان
بين الجنس فبعد ذلك ان كان مضروبا يقول كذا دينارا او يذكر نوعه
بخاري الضرب او نيسابوري الضرب وينبغي ان يذكر صفته انه
جيد او ردي وانما يحتاج الى ذكر الصفة اذا كان في البلد نقود مختلفة
اما اذا كان نقد واحدا فلا من الحاوي وكذا في سائر الاعيان لا بد من
بيان الصفات وبيان المقادير في المعدودات وبيان الصفة والجنس
والنوع فيما يختلف بجناسه وانواعه ليصير معلوما من الفصول وكل
جواب عرفته في الدعوى فهو الجواب في الشهادة من التتارخانية
وان كان المدعا به دراهم مضروبة والغش فيها غالب فان تعامل بها
وزنا يذكر نوعها وصفتها ومقدارها ووزنها وان كان تعامل
بها عددا يذكر عددها من الذخيرة وان وقع الدعوى في غيرها

المدعا عليه او اخذ دعوى المدعي الملك من فلان بان فلانا اودعه اياه اندفعت الدعوى بلا بينة الا في مسئلتين الاولى اذا ادعى الارث فانها لا تندفع بخلاف دعوى الشراء منه الثانية اذا ادعى انه وقال امرت بالقبض منك لم تندفع كذا في اشباه النظاير في كتاب القضا ايضا فيه دعوى الفعل من غير بيان الفاعل لا تسمع

لا يعرف مكانه بان ادعى رجل على اخر انه غصب منه ثوبا او جارية لا يدري انه قايم او هالك فان بين الجنس والصفة والقيمة فدعواه مسموعة وبينته مقبولة وان لم يبين القيمة اشار في عامة الكتب الى انها مسموعة فانه ذكر في كتاب الرهن اذا ادعى رجل على رجل انه رهن منه جارية واقام بينة على ما ادعى يسمع دعواه وتسمع بينته وبعض مشايخنا قالوا انما يسمع دعواه اذا ذكر القيمة وهذا القايل يقول تاويل ما ذكر في الكتاب ان الشهود شهدوا على اقرار المدعى عليه صحيح والبينة مقبولة ولكن في حق الحبس والطلاق محمد رحمه الله في الكتاب يدل عليه قال الشيخ الامام الزاهد فخر الاسلام البزدوي رحمه الله اذا كانت المسئلة مختلفة ينبغي للقاضي ان يكلف المدعي بيان القيمة فاذا كلفه بيان ولم يبين يسمع دعواه وهذا لان الانسان قد لا يعرف قيمة ماله فلو كلفه بيان القيمة فقد اضر به اذ يتعذر عليه الوصول الى حقه وانما سقط بيان القيمة من المدعي سقط من الشهود بالطريق الاولى من الخانية قال ابو بكر البلخي رحمه الله في تاويل المسئلة ان الشهود اذا شهدوا على اقرار الغاصب بذلك لان الاقرار معاينة اما الشهادة على فعل الغاصب لا تقبل مع جهالة المغصوب لان المقصود اثبات الملك للمدعي في المغصوب فلا وجه على فعل الغاصب لا تقبل مع جهالة المغصوب للقضاء في المجهول وكذا لا بد من الاشارة الى ما هو المقصود بالدعوى والشهادة قال الشيخ الامام الزاهد شمس الائمة السرخسي رحمه الله الاصح ان هذه الدعوى والشهادة صحيحة لمكان الضرورة فان الغاصب يكون ممتنعا من احضار المغصوب عادة والشهود على الغصب قل ما يقفون على اوصاف المغصوب وانما يتاتى منهم معاينة فعل الغصب فسقط اعتبار علمهم باوصاف المغصوب

الثابت بالبينة كالاقرار

على ما هو المقصود من النظم ... اللغات ... والنحو والصرف والمعاني ...

لمكان الضرورة فبقيت شهادتهم على فعل الغصب في محل مال متقوم
وعصير بثبوت ذلك بالبينة كالثبوت بالاقرار فيحبس حتى يجيء بها
ويردها قيمة الكل جملة ولم يذكر قيمة كل عين على حدة اختلف المشايخ
فيه بعضهم شرط التفصيل وبعضهم اكتفى بالاجمال وهو الصحيح لان
المدعي لو ادعى غصب هذه الاعيان لا يشترط لصحة الدعوى بيان
القيمة فان ادعى ان الاعيان قائمة في يده او استهلكها وبين قيمة الكل
جملة تسمع دعواه وتقبل بينة وذكر في ... اذا ادعى انه غصب
منه جارية ولم يذكر قيمتها يسمع دعواه ويؤمر برد الجارية فان
عجز عن ردها كان القول في مقدار القيمة قول الغاصب صح دعوى
الغصب من غير بيان القيمة فلان يصح اذا بين قيمة الكل جملة كان
اولى وان لم يدع الغصب لكن يدعي ان لي في يد هذا الرجل كذا وكذا
من الاعيان ولم يبين القيمة تسمع دعواه في حق الاحضار وبعدما احضر
مجلس القضاء كانت الدعوى بالاشارة الى الاعيان ولا يحتاج الى ذكر القيمة
وقيل انما يشترط ذكر القيمة اذا كانت الدعوى في السرقة ليعلم ان السرقة
كان نصابا او لم يكن فاما فيما سوى ذلك فلا يشترط ذكر القيمة من
الفصول وذكر في المنتقى رجل ادعى عبدا في يدي رجل انه له منذ شهر واقام
على ذلك بينة واقام صاحب اليد بينة انه له منذ سنة وذكر ان صاحب
اليد اولى عند ابي يوسف رحمة الله وقال محمد رحمة الله المدعي اولى
في الذخيرة وعند محمد رحمة الله المدعي اولى وما ذكر من قول ابي يوسف
رحمة الله الآخر وما ذكر محمد رحمة الله قوله الآخر ايضا وفي الجامع الفتاوى
وفي الاصل انه يقضي للخارج ولم يحك خلافا وهذا اذا ارخا وتاريخ
احدهما اسبق من الخارج ولو ادعيا الشراء كل واحد منهما من رجل
آخر انه اشتراها من فلان آخر وهو يملكها فان القاضي يقضي بينهما ...

الجامع ٣

الغاصب

دعوى م

رجل ميراثا من ابيه او لاخيه الغايب فلان فقال المدعي عليه في
دفع دعوي المدعي ان مورثك فلان اقر ان هذا ملكي وانا صدقته فهو
دفع وان لم يقل انا صدقته فهذا ليس بدفع وفي الذخيرة وللاول اعم
من الفصول اذا قال لا حق لي فيما في يده لا يسمع بينة علي شي اذا قال
لا دعوي لي ثم ادعي لا يسمع دعواه ومنه ايضا ادعي ان الدار ملكي لاني
اشتريت من ابيك واقام ذو اليد البينة انها كانت ملك ابيه الي
يوم موت ابيه وتركها ميراثا لا يقبل بينة ذي اليد لان شهوده
يشهدون باستصحاب الحال والمدعي اثبت الزوال من الخانية اذا
ادعي دار ميراثا عن ابيه فاقام بينة واقام المدعا عليه بينة ان
اباك اقر في حال حيوته انها ملكي يسمع هذا الدفع من شرح الطحاوي
ولو كان في يد واحد هما يقضي للخارج الا اذا ارخا وتاريخ ذي اليد
اسبق حينئذ يقضى له ومنه في احكام دعوي الشرا بفصل فيما اذا
ادعيا تلقي الملك من رجلين والدار في يد احد هما فانه يقضي للخارج
سوا ارخا او لم يورخا او ارخ احد هما ولم يورخ الاخر الا اذا كان
تاريخ صاحب اليد اسبق ومن الخانية رجل ادعي فقال هو لي اشتريتها
من فلان بكذا وفي يدك بغير حق فواجب عليك تسليمه الي قالوا
لا تسمع هذا الدعوي لانه لم يذكر نقد الثمن ومن اشتري شيئا فوجد
في يد غيره قبل ان ينقد الثمن لا يكون له ان ياخذ من صاحب اليد الا
ان يدعي الوكالة بالقبض من البايع ومنه ايضا عبد في يد رجل اقام
رجل البينة انه عبده اشتراه من فلان وانه ولد في ملك بايعه واقام
ذو اليد البينة انه عبده اشتراه من فلان اخر وانه ولد في ملك بايعه
فلان فانه يقضي بالعبد لذي اليد لان كل واحد منهما ادعي نتاج بايعه ودعوي
نتاج بايعه كدعوي نتاج نفسه فيقضي ببينة ذي اليد من القنية

ملكه

ملكه
اذا باع ثم تقايلا او رد عليه بعيب بغير قضاء ثم ادعى رجل اخر عليه
نتجت عنده في ملكه وادعى ذو اليد النتاج لا يسمع منه لان الاقالة
بيع جديد وتخلل البيع يبطل دعوى النتاج من الفصول اذا ادعى
دارا في يد رجل بسبب نحو الشراء او الميراث او ما اشبه ذلك و
اقام البينة على الملك المطلق لا تقبل ولو ادعى الملك مطلقا وشهد
له بالسبب تقبل قال هذا اذا ادعى الشراء من رجل معروف بان
قال اشتريتها من فلان بن فلان اما اذا ادعى الشراء بان قال اشتريتها
مجملا واجملا ثم اقام البينة على الملك المطلق تقبل من الظهيرية
دار في يدي رجل فاقر الذي في يديه انه اشتراها من المدعي فالقياس
ان ينزع الدار من يديه وتدفع الى المدعي حتى يقيم البينة انه اشتراها
منه لانه اقر بانه ملكه الا انه يدعي الشراء منه فيحكم باقراره في
الحال حتى يثبت الشراء وفي الاستحسان يترك الدار في يديه في الاستحسان
ثلثة ايام ويوخذ منه كفيل حتى يقيم البينة على الشراء لانه لو اقام
البينة ظهر انه لا فائدة في الانتزاع وليس في الترك كثير ضرر على
المدعي فيترك من الصغرى واخذ منه كفيلا واجله ثلثة ايام فان احضر
بينة والا قضيت عليه من الفصول ورأيت في موضع نقلا ادعى عينا
في يد رجل فقال المدعى عليه اني اشتريت من هذا المدعي ينزع من يدي
حتى يقيم البينة على الشراء وهذا قياس وبه كان يفتي ظهير الدين المرغيناني
وفي الاستحسان يترك في يده ثلثة ايام ويوخذ منه كفيل حتى يقيم البينة
على الشراء وعلى هذا المديون اذا ادعى الايفاء يؤمر بالقضاء ثم يؤمر باثبات
الايفاء وذكر في دعوى غريب الرواية اذا ثبت الحق على رجل فقال المدعى
عليه لي حجة ان لم يفسر لا يقبل منه وان فسر ذلك وهو مما يقطع به
يسأله عن البينة فان قال نعم يوجله يومين او ثلثة ويوخذ منه كفيل حتى

بقيم البينة على الشراء من الفضولي ولو ادعى المديون الايفاء وشهد
الشهود على اقرار المدعي بالاستيفاء تقبل ومنه لو ادعى ميتا انه ادعى انه
لفلان وعكله بالخصومة فيه واقام البينة على ذلك يقبل بينته ولو
ادعى رجل زعم انه وكل بالخصومة فيه ثم قال بعد ثم قال بعد ذلك انه
باع من فلان وهو مالك وعكلو بالخصومة فيه وجاء بالبينة على ذلك
يقبل ذلك البينة من الموكل الآخر من الفضولي الا و اشترو شي ولو ادعى
مالا فقال المدعى عليه ما كان لك على شي فقط او ليس لك على شي
فقط فاقام المدعي بينة على المال فادعى المدعى عليه الايفاء او الابراء
يسمع لو اقام البينة لامكان التوفيق ولو قال ما كان لك على شي ولا
اعرفك والمسئلة بحالها لا يسمع وفي القدوري عن اصحابنا انه يسمع ولو
ادعى الوديعة فانكر واقام المدعي بينة على الايداع ثم ادعى عليه الهلاك
او الرد او قال في الجواب والانكار ليس لك على شي يسمع هذا الدفع لامكان
التوفيق ولو قال ما اودعتني اصلا لا يسمع من صفها ثن الفقهاء قال
امة في يد كافر اشتراها من مسلم فجاء كافر وادعى لنفسه ملكا مطلقا
واقام على ذلك شاهدين كافرين فشهدا له بالملك المطلق قال ابو حنيفة
ومحمد رحمهما الله وهو قول ابي يوسف الاول لا تقبل هذه الشهادة
اصلا وقال ابو يوسف رحمه الله آخرا تقبل هذه الشهادة ويقضى بها
على المشتري خاصة ولا يقضى بها على غيره حتى لا يكون للمشتري ان يرجع با
لثمن على البائع وجه قول ابي يوسف رحمه الله آخرا ان هذه الشهادة
شهادة كافر قامت على كافر وهو المشتري باستحقاق الملك عليه وما قامت
على مسلم وهو البائع بالرجوع عليه بالثمن وامكن القضاء بها في حق كافر
قياسا على ما لو شهد كافران على كافر ومسلم بدين فانه تقبل شهادتهما
على الكافر ولا تقبل شهادتهما على المسلم ولهما ان هذه شهادة كافر

على كافر ومسلم وبعقد القضاء بهما في حق الكافر فلا تقبل اصلا قياسا
على ما لو شهد كافران ان القاضي قضى لهذا على هذا بكذا فانه لا تقبل شهادتهما
اصلا وكذا في الذخيرة ايضا من كشف الغوامض والجواب لابي حنيفة
ومحمد رحمهما الله وهو الفرق بين المسئلتين في مسئلة الشهادة ما
اقام المدعي من الحجة ليس بحجة في حق من هو الاصل في التمليك وهو
البايع اصلا في التمليك والمشتري كالتابع للبايع لان المشتري متلقي الملك
من جهة البايع والتابع لا يعطى له حكم نفسه وانما يعطى له حكم الاصل
فاذا لم شهادة شهود المدعي في حق البايع لم يجعلها حجة في حق
المشتري تحقيقا للتبعية من شرح المجموع ولهما ان البينة قامت
على المسلم لانها اظهرت ان المسلم باع ما لا يملكه والمشتري هنا كالوكيل
عنه في الخصومة وشهادة الذمي لا تقبل على المسلم من الذخيرة و
كذلك اذا شهدا على قضاء قاض من قضاة المسلمين لكافر لا تقبل شهادتهما
لانها قامت على اثبات امر على المسلم لانها قامت على القاضي باثبات
قضائه من الغوامض وان شهادة الكافر حجة على الكافر لا المسلم ولا
فيما يتضرر به المسلم من المبسوط اذا ادعى على انسان سرقة فقال
القاطع متاعي استودعت المسروق منه ثم جئت وسرقت او قال اشتريته
منه فانه لا يقطع لانه ادعى معنى الانه لو اقام عليه البينة يقضى
له بذلك والاصل في جنس هذه المسايل انه اذا ادعى واقام على البينة يقضى
له بذلك فاذا ادعى نفس الدعوى يصير شبهة في سقوط الحد كما في الزنا
اذا ادعى النكاح او الشراء سقط الحد لهذا المعنى من شرح الطحاوي وقال اذا
سرق رجلان سرقة فقال احدهما هو لي درئ القطع الاصل في هذا ان كل
موضع لو اقام البينة على ما ادعى يقضى له بذلك فاذا ادعى سقط القطع
بمجرد الدعوى لانه اورث الشبهة فاذا سقط الحد عن احدهما للشبهة.

سقط

سقط عن الاخر للشركة من الفصول والاقدام على الاستيهاب والاشتراء يكون
اقرارا بانه ملك للواهب والبائع يطرد وفي الجامع وعلى رواية الزيادات لا وهو
الصحيح كذا ذكر في الفتاوى الصغرى وذكر القاضي الامام علاء الدين في
زياداته ان الاقدام على الاستيهاب والاشتراء والاستيداع والاستيجار اقرار
بانه لا ملك له فيه باتفاق الرواية حتى لو اقام المدعى عليه بينة ان المدعي
استوهب مني او استاجر مني او ساومني بالفارسية خريد سخواست لزمين
اين فيرن يكون دفعا لدعوى المدعي ولو ادعى المدعي التوفيق وقال كان
ملكي لكنه قبض مني وطلب دفعه الي فاشتريته منه لا يسمع هذا من المدعي
لان المناقضة ثابتة بين قوله ملكي وبين قوله ليس بملكي والاشتراء من غير
المدعى عليه في كونه اقرارا بانه لا ملك للمدعي نظير الاشتراء من المدعى عليه
حتى لو اقام المدعى عليه البينة ان المدعي اشترى هذا العين من فلان
واقام البينة يكون دفعا من القنية في باب ما يكون اقرارا بالطلاق
فلو قال لها ابتغي نفسك فاقراره بالحرمة كالمساومة الا اذا كان النكاح
بينهما ظاهرا من الذخيرة اذا وضعت الجارية على يدي العدل وطلبت
من القاضي النفقة فالقاضي يامر المولى بالانفاق عليها لان نفقتها كانت
واجبة على المولى ووقع الشك في سقوطها اذا كانت البينة صادقة تسقط
نفقتها وان كانت كاذبة لا تسقط نفقتها وان كانا صارت ممنوعة عنه
مدة فلا يسقط نفقتها بالشك من الفصول المديون اذا ادعى الايفاء
لا يامر باداء المال ويامر باحضار الشهود ولو قال لي شهود في البلد
يمهله الى مجلس اخر وهو اليوم الثاني وان لم يجئ بالشهود يقضي بالدين
عليه من التهذيب ادعى على اخر عينا في يده واقام البينة فبينة الخارج
اولى وعند الشافعي رحمه الله بينة صاحب اليد اولى وان وقت
النسيان فصاحب الوقت الاول اولى بيعا كان او ارثا او ملكا مطلقا

ولو تساوى الوقتان فالخارج اولى من الذخيرة اذا ادعى احدهما
الهبة مع القبض وادعى الاخر الشراء وانه على وجهين لانه ادعيا الملك
من جهة اثنين والعين في يد ثالث او في يد احدهما والجواب فيه
كالجواب فيما اذا ادعيا ملكا سواء من الذخيرة ان من اودع عند انسان
شيئا ثم ان المودع وكل المودع بالخصومة في ذلك الشي ثم قامت البينة
على الوكيل الذي هو مودع وكل المودع بالخصومة في ذلك الشي ثم
البينة على الوكيل الذي هو مودع قبلت بينته من التهذيب في الفتاوى
الظهيرية المرغيناني دار في يدي رجل ادعى رجل انها داره ملكها
وقبضها منذ سنة واقام صاحب اليد بينة انه اشتراها من فلان
منذ سنين وهو يملكها وقبضها قضى بها للمدعى الخارج ومن الذخيرة ولو
شهد شهود صاحب اليد ان فلانا دفعها اليه ولم يقولوا انها ملك فلان
او قالوا لا ندري لمن هي اندفعت الخصومة عن ذي اليد لانه ثبت بهذه
الشهادة انه وصل اليه من جهة فلان وان يده يد نيابة ويد النيابة
ليست يد خصومة من كشف الغوامض فان شهدوا ان فلانا دفعها اليه
ولم يقولوا انها ملك فلان فلا خصومة بينهما لانهم شهدوا انهم اثبتوا
ان يده يد غيره وهذا كاف لدفع الخصومة من الذخيرة دار في يدي رجل
ادعاها رجل انها له فشهدوا ان فلانا اشهدنا ان الدار التي في يد هذا داره
وانه اسكنها هذا الذي في يديه وسلمها اليه فلا خصومة بينهما لانه ثبت
وصول الدار الى يد المدعى عليه من جهة غايب على وجه لا تفيد الملك
في الرقبة لان الاسكان والاجارة سواء والاعارة لا تفيد الملك في الرقبة
من الفصول رجل غصب جارية واودعها رجلا فاجتمع صاحب الجارية
والمستودع عند القاضي فاقام المودع بينة انها وديعة فلا خصومة
بينهما لانه ظهر انه ليس بخصم وان لم تقم البينة على الوديعة فهو خصم

ثم

66

ومنه ادعى عينا فادعى ذو اليد الايداع من فلان وادعى المدعي
بعد ذلك عليه انه غصبه منه يندفع دعوى الايداع وهذا
دفع الايداع من المدعى عليه ومنه ولو ادعى الشراء والقبض من ذي
اليد وادعى ملكا مطلقا وصدقه صاحب اليد ثم ادعى انه وديعة
فلان واقام البينة اندفعت عنه الخصومة ولو لم تقم بينة يؤمر
بالتسليم الى المدعي ومنه وكذلك ان يدعي بالاقرار بانه وديعة بان
قال هذه الدار اودعنيها فلان فيعطي هذا المدعي ان اقام البينة على الايداع
تندفع عنه الخصومة والا يؤمر بالتسليم الى المدعي من الذخيرة ولو
اقر المدعي انها كانت في يد فلان ولكن لا ادري ادفعها الى هذا ام لا
وشهد الشهود على اقرار المدعي انها كانت في يد فلان ولا ادري
ادفعها الى هذا ام لا وذو اليد يقول دفعها الي فلان فلا خصومة
بينهما لانهما اتفقا على انها كانت في يدي فلان والان نراها في يد
صاحب اليد من الخانية عبد في يد رجل ادعاه رجل واقام البينة
فاقام المدعى عليه انه لغير المدعي فلا يصح اقراره من الخانية
دار في يد رجل جاء اخوه وادعى الدار انها كانت لابيهما فلان و
تركها ميراثا لهما ويطلب الشركة فقال ذو اليد لم يكن لابي فلما اقام
المدعي البينة على ما قال واقام ذو اليد البينة انه كان اشتراها من ابيه
في صحته او ادعى ان اباه اقر له بها في صحته قبلت بينته وبطلت بينة
المدعي من الفصولين في الفصل السابع ادعى عينا فقال ذو اليد انك
بعت هذا العين من فلان وانا اشتريته منه واقام البينة يندفع دعوى
المدعي وان لم يكن له بينة فله ان يحلف المدعي من الفصولين مختصر في
دعوى الرجل ملكية ارض على رجل فظهر بعد القضاء انها كانت في يد
المدعى عليه وفي يد رجل اخر وقيل اخر وقيل المسألة على وجهين ان

المدعي م

على عليها الفاً واخرج خطاً وقال انه خط المدعى عليه بهذا المال فانكر خطه فاستكتب وكان بين الخطين مشابهة ظاهرة دالة على انهما خط كاتب واحد لا يحكم عليه بالمال في الصحيح لانه لا يزيد ان يقول هذا خطي وانا حررته لكن ليس هذا المال علي وكتبنا من اتقاه في الفوايد بما يعمل بدفتر البياع والسمسار والصراف فاحفظه فيه حجة كذا اشباه النظاير

ان ظهر ذلك باقرار المدعي فظهر بطلان القضاء لان اكذب شهوده في بعض ما شهدوا به بعد القضاء وتكذيب الشهود من المدعي في بعض ما شهدوا به بعد القضاء يوجب بطلان القضاء على ما عليه اشارات الاصل فاما اذا اراد المدعى عليه ان يقيم البينة على ان الارض المدعاة كانت في يدي وكانت في يد فلان وقت الدعوى لا يقبل من التتارخانية في الفصل العشرين فيما يبطل دعوى المدعي وفي وكالة الاصل الوكيل بالخصومة في الدار اذا اقام ذو اليد البينة على اقرار الوكيل انها ليست لموكله بطلت بينة الوكيل من كشف الغوامض الاصل ان التناقض انما يمنع صحة الدعوى اذا تضمن ابطال حق ثبت بها على احد اما اذا لم يتضمن ابطال حق على احد فلا اذا ثبت هذا نقول اذا قال صاحب اليد هذا الذي في يدي ليس لي او قال ليس بملكي ثم قال هو ملكي ولم يكن له منازع وقت هذه المقالة يدعي الملك لنفسه ثم قال هو ملكي ونازعه في ذلك العين فقال صاحب اليد هذا العين ملكي قبل قوله وترك العين في يده وان صار متناقضا لانه لم يتضمن ابطال حق مستحق على احد لان صاحب اليد بقوله هذا العين ليس لي او ليس بملكي لم يقر لرجل معروف حتى يصير باقراره مثبتا الحق له لان اثبات الحق للمجهول لا يكون من الخانية رجل ادعى دارا في يد رجل فقال المدعى عليه ان المدعي قد كان اقر ان لا حق لي في هذه الدار لا حق لي في هذه تقبل بينته ولا يكون ذلك دفعا لدعوى المدعي لان قول الانسان لا حق لي في هذه الدار او ليست هذه الدار لي ولم يكن هناك احد يدعي لا يمنعه من الدعوى بعد ذلك منهما من المجموع اقام الخارج على ملك مورخ وذو اليد على ملك اقدم كان اولى من البايع وان اقام الخارج البينة على ملك مورخ وصاحب اليد

العين م

من النافع م

بينة على ملك ان كان تاريخا كان اولى لانه اسبق من البائعين وان كانت العين في يد احدهما فهو الخارج وان ذكر تاريخا وتاريخ صاحب اليد اسبق فيكون اولى من التتارخانية والملك المطلق ان يدعي بان هذا ملكه ولا يزيد عليه فان قال اشتريته او ورثته لا يكون مطلقا من التهذيب ادعى على آخر عينا في يده واقام البينة فبينة الخارج اولى وعند الشافعي رحمه الله بينة صاحب اليد اولى وان وقت البينتان فصاحب الوقت الاول اولى بيعا كان او ارثا او ملكا مطلقا فان تساوى الوقتان فالخارج اولى من الكافي ويرجح السابق ان وقتا في ملك او شراء او ارث وان ارخا وتاريخ احدهما اسبق فهو لاسبقهما تاريخا وعن محمد رحمه الله انه رجع عن هذا القول وقال لا تقبل بينة ذي اليد على الوقت ولا على غيره لان البينتين قامتا على ملك المطلق ولم يتعرضا لجهة الملك فاستوى التقدم والتاخر فيقضي للخارج ولهما ان البينة مع التاريخ تتضمن معنى الدفع فان الملك اذا ثبت لشخص في وقت فثبوته لغيره بعده لا يكون الا بالتلقي منه فصارت بينة ذي اليد بذكر التاريخ متضمنة دفع بينة الخارج على معنى انها لا تصح الا بعد اثبات التلقي من قبله وبينة على الدفع مقبولة من الذخيرة اذا ادعى الخارج الملك المطلق وصاحب اليد الملك بسبب الشراء صورته دار في يد رجل فادعى رجل انها داره ملكها منذ سنة واقام صاحب اليد بينة انه اشتراها من فلان منذ سنتين وهو يملكها وقبضها منه قضي بها للمدعي الخارج لان صاحب اليد خصم عن بائعه في اثبات الملك له لم يمكنه اثبات الا نفسه فكان بائعه حضر واقام البينة على الملك المطلق لنفسه والدار في يده لان يد المشتري يد البائع من حيث التقدير ولو كان كذلك كان

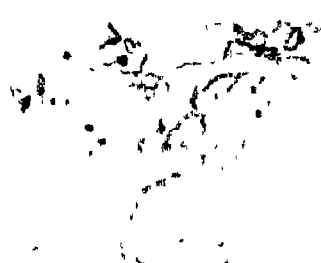
وذلك المطلق ان يدعي بان هذا ملكه ولا يزيد عليه

الاسرار

يقضي ببينة الخارج كذا هذا من الخانيه وان كانت العين في يد احدهما
ان لم يورخا او ارخا وتاريخهما سواء فالخارج اولي وان ارخا و احدهما
اسبق يقضي لاسبقهما كان خارجا او صاحب اليد وهو قول ابي يوسف
الاخر وفي قول محمد الاخر الخارج اولي وان ادعي رجل انه وصي
فلان الميت وادعي دينا للميت علي رجل وجحد الخصم الوصاية و
الدين فان القاضي لا ياخذ من المدعي عليه كفيلا حتي يثبت الوصاية
وكذا لو ادعي انه وكيل فلان الغايب او وارث فلان الميت وجحد الخصم
الوراثة والوكالة والموت فاقام المدعي بينة علي ذلك ثم ان المدعي
احضر رجلا اخر قبل تزكية الشهود وادعي علي الثاني حقا للميت فان
القاضي لا يكفل الثاني حتي تظهر عدالة الشهود بين الوكالة والوصاية فان شهدوا
علي الامرين جميعا معا علي الوصاية والدين او الوكالة والدين علي
القياس ان لا يقبل البينة علي الدين حتي يقضي بالوصاية والوكالة لتثبت
خصومة اولا ثم يسمع البينة علي الحق بعد ذلك وهو قول ابي حنيفه
رضي الله عنه وفي الاستحسان تقبل فاذا ظهرت عدالة الشهود يقضي بهما
لكن يقدم القضاء بالوصاية والوكالة والوراثة علي القضاء بالدين ولو
عدلت بينة الوصاية والوكالة خاصة يقضي وان عدلت بينة الدين
خاصة لا يقضي به ولو ادعي رجل علي رجل انه وصي فلان الميت وان
لي علي الميت كذا سمع دعواه وكذا دعوي الوكالة من غايب اذا عرف
الميت او الغايب باسمه واسم ابيه وجده والقبه ان كان لا يحصل المعرفة
الا بالقلب من تحفة الفقهاء واما اذا كان الخارجين في دعوي الملك علي
ثالث ووقت احدهما اسبق فهو له في قول ابي حنيفه وابي يوسف
رحمهما الله وعلي قول محمد رحمة الله روايتان وفي ظاهر الرواية قال

بهما

الوارث اذا قال تركت حقي يبطل حقه لان الملك لا
يبطل بالترك والحق يبطل بالترك حتي ان واحدا
من الغانمين لو قال قبل القسمة تركت حقي يبطل حقه ١٢
فصول استروشني
في ٢٢٤

في الدعوى

في الميراث ذلك كله سواء وهو بينهما نصفان وفي نوادر هشام ان
يورخا وقت الميتين فهو بينهما نصفان وان ارخا احد الميتين فهو لصاحب
التاريخ الاول وكان ابو بكر الرازي يفرق بين الميراث من
اثنين وبين الشراء من اثنين قال في الميراث بينهما نصفان وفي شراء
الخارجين من رجلين انه لصاحب الوقت لان المشتري يثبت الملك
للملك لنفسه والوارث يثبت للميت لكن نقل عن محمد رحمه الله في
النوازل لان المشتري يثبت الملك لنفسه والوارث للخارجين اذا اقاما
البينة على الشراء من آخر وارخا التاريخ لا يقبل الا ان يورخا ملك البائع
وسوى بين الشراء والميراث من السغناقي ثم اعلم ان الرجل اذا
صار مقضيا عليه لا تسمع بينته وان ادعى ايداء بينة في النتاج من
القنية اقر على ترك الدعوى على فلان يسمع دعواه ولو قال لا دعوى
لي عليه لا يسمع في الفصلين من الخانية اتفقت الروايات على ان المدعي
لو قال لا دعوى لي قبل فلان او لا خصومة لي قبل فلان يصح و لا
يسمع دعواه الا في حق حادث بعد البراءة ولو قال لم يكن لي في هذه
الدار حق ولا يبقى له حق في الدار من القنية مات عن زوجة واخ
وابنة ماتت ايضا فقال الاخ مات اخي بعد موت ابنته وقالت الزوجة
بل مات اخوك قبل موت ابنته فالقول للمرأة والاصل في هذا الجنس
ان الورثة متى اختلفت في تاريخ موت الاقارب او اصله فالبينة
بينة من يدعي زيادة الارث فالقول قول من ينكر من الخلاصة رجل
ادعى على آخر ضيعة كانت لفلانة ماتت وتركها ميراثا لاخته فلانة ثم ماتت
فلانة وهو وارثها وبين الشرائط فادعى المدعى عليه بشيء في الدفع
ان فلانة ماتت قبل فلانة صح الدفع من الجواهر وان ادعى مالا على آخر
انه اقر له طوعا فاقام البينة ثم ان المقر اقام البينة انه اقر له كرها

ملك م

بر ز م

كتاب الرجوع عن الشهادة ما يدل على ان مدعي الدفع يطالب بذلك
وصحة الدعوى من عليه الاشهاد وبه يفتى من القنية ادعى واقام
عليه شهودا او كان في الدعوى او في الشهادة او فيهما خلل فاعاد تلك
الدعوى في مجلس آخر والشهود بدون الخلل او الزيادة في الشهادة لا
يقبل وان لم يكن بين الثاني والاول تناقض لان الظاهر انهم زادوا الظاهر
زادوا بتلقين انسان اياهم تزويرا او لحيلة والى اشار محمد رحمه الله
بقوله في الجامع الصغير فلا يبرح حتى يقول اوهمت جازت شهادته قال
استاذنا يعرف بهذا انه كما لا يقبل الزيادة من الشاهد بعد ما برح
كذا لا يقبل منه وان زاد المدعي في دعواه ما زاده سواء كانت الدعوى
الاولى صحيحة او فاسدة لا يقبل زيادة الشاهد من شرح الوقاية
ولو شهد ولم يبرح حتى قال اوهمت بعض شهادتي قبل اي اخطأت
بنسيان ما يجب ذكره كما اذا ادعى المدعي عشرة دراهم فشهد على
الخمسة ثم قال نسيت البعض بل الواجب عشرة او قال اخطأت بزيادة باطلة
كما اذا ادعى المدعي خمسة دراهم فشهد على عشرة ثم قال اخطأت فقلت
العشرة مقام الخمسة فان كان في المجلس قبلت الشهادة او قوله اخطأت
المجلس من العدل وان كان الموضع موضع شبهة لان للمدعي اذا ادعى
الخمسة لا يقبل الشهادة على العشرة لان المدعي يصير مكذبا للشاهد وفي
غير هذا المجلس ان كان موضع شبهة لا يقبل لانه يوهم التلبيس من المدعي
وان لم يكن الموضع موضع شبهة كما اذا لم يذكر لفظ الشهادة ثم تذكر في
مجلس آخر لفظة الشهادة تقبل من العدل مع ان المجلس من شرح الطاك
والاصل ان المستحق عليه بالبينة لا يستحق على المستحق الا اذا ادعى الاستحقاق
من جهته او يدعي النتاج والاصل ان القضاء على المستحق عليه قضاء عليه
وعلى كل بايعه قبله في حق بطلان دعواه ولا يكون قضاء عليه في حق الرجوع

٦٩

مختلف

بيادعي شاة انها له على ملكه واقام ذو اليد بينة انها شاة يملكها من فلان وانها ولدت في ملك فلان يقضى بها لذي اليد لانه خصم عن تلقي الملك منه ... ويده يد المتلقي منه
ولو ... واقام البينة على النتاج والشاة في يده يقضى له بالشاة كما لو ادعيا الملك بالنتاج ... فصول عمادي

بالثمن والقضاء بالحرية قضاء على كافة الناس من الذخيرة وفي شرح مشيخها
دات الجامع ان من عاين دابة تتبع دابة وترضع منها حل له ان يشهد
بالدابة المرضعة لصاحب الدابة الاخرى وبالنتاج هكذا ذكره شمس الائمة
السرخسي رحمه الله في شرح دعوى الاصل من الينابيع الشهادة بالنتاج
ان يشهد بان هذا كان يتبع هذه الناقة ولا يشترط اداء الشهادة على الولادة
من الكافي ولو تنازعا في دابة واقام كل واحد منهما البينة انها نتجت
عنده ووقتا قضي لمن وافق وقته سنها بشهادة الظاهر له وان اشكل
ذلك فهي لهما لانه لما سقط التوقيت صار كانهما لم يذكرا تاريخا فيقضى
بينهما لاستوائهما وان خالف سن الدابة الوقتين تهاترا وتكون
بينهما على ما كانت في يده من شرح الطحاوي ولو ادعى صاحب اليد النتاج
واقام البينة فصاحب اليد اولى بالاتفاق ولو ادعى كل واحد منهما النتاج
فصاحب اليد اولى ثم النتاج هو الولادة في الملك وكل سبب لا يتكرر يستحق
به ملك الاصل فهو في معنى النتاج كالغزل يستحق به ملك القطن الا انه يضمن
ويقال كل سبب لا يتكرر يستحق به ملك الاصل لان من استحق الجارية استحق الولد
ولو استحق ... المشتري بالثمن على الوكيل ان نقد الثمن اليه وان نقد الثمن
الى الموكل رجع عليه بالثمن ولو لم يستحق المبيع وكان للمشتري ... عيبا
فله ان يخاصم الوكيل فاذا ثبت عليه العيب ترد عليه بقضاء القاضي
لاخذ الثمن من الوكيل اذا نقد اليه واذا نقد الى الموكل اخذ منه من الفصول
وذكر في الذخيرة ايضا رجل باع من اخر شيئا فادعى ثالث ان البائع اجر
منه المبيع او رهنه منه قبل ان يبيعه من فلان لا خصومة بين المدعي و
بين المشتري حتى يحضر البائع فان حضر واقام المدعي البينة عليه الان تقبل
بينته كذا ذكره في بيوع الجوامع لخواهر زاده رحمه الله من الفتاوى الصغرى
رجل باع من اخر شيئا فادعى الثالث ان البائع اجر منه المبيع او رهنه ...

ستنها
لم

او رهنه

او رهنه منه قبل ان يبيعه من فلان لا خصومة بين المدعي وبين المشتري حتى يحضر البايع فاذا احضر واقام المدعي البينة عليه الان تقبل بينته كذا ذكره في بيوع الجوامع لخواهر زاده رحمة الله من الفتاوى وفي الصغرى رجل باع من اخر شيا فادعى الثالث ان البايع اجره منه قبل ان يبيع من فلان لا خصومة بين المدعي وبين المشتري حتى يحضر البايع فاذا احضر واقام البينة الان تقبل بينته من السراجية اذا ادعى على منكوحة الغير نكاحا فانه يشترط حضرة الزوج وكذا عند اقامة البينة من الفصولين في فصل التناقض وذكر في نكاح كتاب الاحكام محالة الى فتاوى نجم الدين ادعى على امراة نكاحا فانكرت وقالت انا امراة فلان الغايب وهو معروف فاقام المدعي البينة قبلت بينته الا ان يكون نكاح الغايب معروفا من الذخيرة ولو ادعى رجل نكاح امراة ولها زوج ظاهر يشترط حضرة الزوج الظاهر لسماع الدعوى والبينة ومنه ايضا وفي دعوى العين المرهون يشترط حضور الراهن والمرتهن بالاتفاق من القنية ادعى كذا منا من الحناء ولم يبين نوعه وصفته وكذا وكذا درهما وبين نوعه وصفته واقام عليهما البينة فللقاضي ان يقضي بالذي بينه وان لم يقض بالاخر لان فساد الدعوى في الحناء بسبب الجهالة فلا تتعدى الى الدراهم المعلومة من الفصولين عقار او متاع في يد رجل جاء رجل اخر وغصب عليه واحدث يده عليه لا يصير بهذا ذا اليد ولو علم القاضي به يامره بالتسليم اليه فلو ادعى ذو اليد على هذا المتغلب ان هذا العقار في يدي واليد لحدث اليد فانكر يحلف كذا ذكره في فوايد شمس الاسلام الاوزجندي رحمة الله ولو اقام البينة ان هذا الحد وقع في يده منذ عشر سنين وان هذا احدث يده يقضى له من اقام البينة باليد ويامر المتغلب بالتسليم لكن لا يصير المدعى عليه مقضيا عليه بهذا حتى لو اقام انه ملكه تقبل بينته من الكافي و

حضرة

المستودع والغاصب وصاحب الربوا والمستعير والمستاجر والمضارب والمستبضع والقابض على سوم الشرا والمرتهن وكل من لم يحافظ حق المالك كالاب والوصي ان يقطعوا السارق منهم بناء على انهم لا حق الخصومة في الاسترداد لهم عند نا من شرح المجموع لان لهم لا حق اليد فكان لهم الخصومة في استردادها لكون اليد مقصودة كالمالك من الخلا

ولو ادعيا الميراث كل واحد منهما يقول هذا لي ورثته من ابي ان كان العين في يد ثالث ان لم يورخا او ارخا تاريخ واحدا فهو بينهما نصفان وان كان احدهما اسبق تاريخا يقضى به له عند ابي حنيفة وابي يوسف رحمهما الله وان ارخا ملك المورثين يقضى لاسبقهما نصفين بالاجماع ولو كان في يد احدهما فهو للخارج الا اذا كان تاريخ ذي اليد اسبق عند ابي يوسف وابي حنيفة رحمهما الله وان ارخ احدهما ولم يورخا الآخر فهو للخارج بالاجماع ايضا منه وفي الاقضية دار في يد رجل اقام رجل البينة انها كانت لابيه مات وتركها ميراثا له واقام ذو اليد البينة كذلك قضى بالدار للخارج عند الثلثة بخلاف النتاج وذكر الامام خواهر زاده رحمه الله في كتاب الولاء في باب الشهادة في الولاء ان ذا اليد لو ادعى النتاج وادعى الخارج انه ملكه غصبه منه ذو اليد او اودعه منه او اعاره منه كانت بينة الخارج اولى وانما ترجح بينة ذي اليد على النتاج اذا لم يدع الخارج فعلا على ذي اليد فاما اذا ادعى فبينته اولى من الخلاصة وان كان في يد احدهما اولى وقبض العيان اولى من قبض الحلي والتاريخ بخلاف ما اذا ادعيا تلقي الملك من رجلين والدار في يد احدهما فانه يقضى للخارج سواء ارخا او لم يورخا او ارخ احدهما ولم يورخ الآخر الا اذا تاريخ صاحب اليد اسبق من الكافي وان كان في يد احدهما فهو لذي اليد سواء ارخ او لم يرخ الا اذا كان تاريخ احدهما

السارق م

اسبق م

فهو

كان

اسبق

اسبق فيقضي به للخارج من الكنز قال المدعا عليه هذا الشي اودعنيه او
اجرنيه او اعارنيه فلان الغايب او رهنه او غصبته منه وبرهن عليه دفعت
خصومة المدعي من الكافي وقال ابو يوسف رح ان كان ذو اليد صالحا
تندفع عنه الخصومة اذا اقام البينة وان كان معروفا بالحيل لم يندفع
الخصومة عنه باقامة البينة رجع اليه حين ابتلي بالقضاء وأحوال الناس
فقال المحتال من الناس قد ياخذ مال انسان غصبا ثم يدفع سرا الى من
يريد ان يغيب عن البلد حتى يودعه بشهادة الشهود حتى اذا جاء المالك
واراد ان يثبت ملكه يقيم ذو اليد البينة على ان فلانا اودعه فيبطل حقه
به في خصومة المالك من الهداية وقال ابو يوسف رحمة الله ان كان الرجل
فالجواب ما قلنا وان كان معروفا بالحيل لا يندفع عنه الخصومة لان
المحتال من الناس قد يدفع ماله الى مسافر يودعه اياه ويشهد عليه
الشهود فيحتال لابطال حق غيره فاذا اتهمه القاضي به لا يقبل من السعناقي
ومقصوده من ذلك الاضرار بالمدعي ليتعذر عليه اثبات حقه بالبينة
فلا يندفع عنه الخصومة ان كان متهما بمثل هذه الحيل من الهداية وان
قال المدعي سرق مني وقال صاحب اليد اودعنيه فلان واقام البينة
لم يندفع الخصومة وهذا قول ابي حنيفة وابي يوسف رحمة الله وهذا
استحسان وقال محمد رحمة الله يندفع من الكافي وان قال المدعي غصبته
مني او سرقته مني لا يندفع الخصومة وان اقام ذو اليد البينة على الوديعة
لانه انما صار خصما بدعوى الفعل عليه لا بيده فلا يندفع دعواه بايداع
المالك الغير لانه لم يدعي الملك وانما ادعى عليه الفعل بخلاف دعوى
الملك المطلق لانه صار خصما فيه بيده حتى لا يصح دعوى الملك على غير ذي
اليد ويصح دعوى الفعل هذه المسئلة كلها موضوعة فيما اذا ادعيا ملكا مطلقا
ولم يدع فعلا على صاحب اليد اما اذا ادعى فعلا على ذي اليد بان ادعى انها

داره او دفعها من صاحب اليد او آجرها منه او رهنا منه او غصبها
منه واقام على ذلك بينة وقال ذو اليد انها لفلان الغايب اودعنيها
او قال ارتهنها منه او غصبتها واقام بينة على ذلك لا يندفع الخصومة
عنه واذا لم يندفع الخصومة عن ذي اليد في هذه الصورة وقضى بالدار للمدعي
فلو حضر الغايب واقام البينة انها داره كان دفعها الى صاحب اليد وديعة
يقضي القاضي للذي حضر من الفصول وفي الذخيرة من انتصب خصما الانسان
بدعوى الفعل عليه لو اقام البينة على الايداع من جهة الغايب من الخلاصة
ولو قال سرق مني فكذلك عن محمد رحمه الله وهو القياس وفي الاستحسان
وهو قولهما لا يندفع عنه الخصومة من التفريد ولو قال المدعي سرقت مني
فقال المدعى عليه اودعنيه فلان لا يندفع الدعوى وان اقام البينة بالاجماع
لهما ان ذكر الفعل يستدعي الفاعل لا محالة والظاهر انه هو الذي في يده الا انه
لم يعينه درءا للحد شفقة عليه واقامة لحسبة الستر فصار كما اذا قال سرقت
من الفصول ولو اقام المدعي بينة ان صاحب اليد ادعاها لنفسه لم يقبل من
صاحب اليد بعد ذلك بينة على الايداع اصلا او منه ولو ادعى ذو اليد
وديعة ولم يمكنه اثباتها حتى قضى القاضي ينفذ قضاؤه ولو اراد بعده
ان يقيم البينة على الايداع لا تقبل ولو قدم الغايب فهو على حجته فاذا اقام
بينة انه كان وديعة في يد ذي اليد لا يقبل وتبطل القضاء من التاتارخانية وان
قال المدعي سرق مني وقال صاحب اليد اودعنيه فلان واقام بينة لم يندفع
الخصومة لانه متهم وعلى هذا لو قال المدعي غصبتني او اخذته مني من الفصول
ادعى الملك والغصب عليه وقال ذو اليد انا مودع فلان واقام البينة
ثم ان مدعي الغصب اقام البينة انه ملكه مطلقا تقبل وان لم يقم البينة على
الملك ولم يخرج ذو اليد من ان يكون خصما له في دعوى الفعل عليه
من التفريد وان قال المدعي سرق مني فقال المدعى عليه اودعنيه فلان لا يندفع

الدعوى وان اقام البينة من التناقض ماتية وان شهد شاهدان بالقرض وشاهدان بالمضاربة ولم يزيدوا على ذلك فانه يقضي بالقرض ويكون من باب العمل بالبينتين من كشف البزدوي بخلاف ما اذا زوجها رجل على هذا الشرط اي بشرط انها حرة بان قال زوجتكها على انها حرة حيث يرجع المستولد بضمان الولد على المزوج لانه صار صاحب علة اذ الاستيلاد مبني على التزوج وشرط الحرية صار بمنزلة الوصف اللازم لهذا التزويج فيكون الاستيلاد مبنيا على التزويج وشرط الحرية بمنزلة العلة كالتزويج وكان الشارط صاحب علة وصار كانه قال انا كفيل بما يلحقك بسبب هذا العقد من السرخسي وعلى هذا قال [illegible] قال لرجل هذه المراة حرة فتزوجها فذهب وتزوجها واستولدها ثم ظهر انها كانت امة فانه لا يرجع بضمان قيمة الاولاد على المخبر بخلاف ما اذا زوجها على انها حرة ان اخباره سبب للوصول الى المقصود ولكنه بخلاف بينه وبين المقصود وهو الاستيلاد ما هو علة فهو غير مضاف الى السبب الاول وذلك عقد النكاح الذي باشرته المراة على نفسها من البزدوي في باب تقسيم السبب ومثله رجل قال لرجل تزوج هذه المراة فانها حرة فتزوجها ثم ظهر انها امة وقد استولدها لم يرجع على الدال بقيمة الولد لما بينا بخلاف ما اذا زوجها على هذا الشرط لانه صار صاحب علة من المبسوط واذا اراد الرجل ان يتزوج امراة فاخبره رجل انها حرة ولم يزوجها اياه ولكن الرجل زوجها من نفسه على انها حرة فاذا هي امة وقد ولدت اولادا فان الزوج يضمن قيمة الاولاد والاولاد احرار بالقيمة ولا يرجع على الذي اخبره بالحرية من الفصول ولو قال اسكني هذه الدار واعرني هذه الدابة او هذا الثوب ثم ادعاه السائل لنفسه لا تسمع فقد جعل الاستعارة اقرارا بالملك للمستعار منه وروى بشر عن ابي يوسف فيمن استعار من اخر ثوبا ثم اقام بينة انه لابنه الصغير قبلت

المستولد

بينة ولم يجعل الاستغارة اقرارا بالملك للمستعار منه من القنية ادعي

احدهما البيع او الصلح عن طوع وادعي الاخر عن كره فبينة مدعي عن الكره

اولي من الحسامية ممثل اخبر عليه دوابه فوقع البعض منها في يد انسان

فجاء به الي السوق ليبيعه فجاء رجل يشتري فقال اغتاه حتي اتود واستاومه

ثم امعن النظر فاذا هو دوابه الذي اخبر عليه فادعي انه ملكه لا يصح دعواه

لان الاستيام منه اقرار بانه ليس بملك له ظاهرا والاحكام يجري علي الظاهر

وهذا كما ذكرنا فيمن باع عقارا او ابنه او امراته حاضر الي اخر ما مر من كتاب

اقر بدين لانسان ثم قال كنت كاذبا في اقراري يحلف المقر له علي ان المقر

ما كان كاذبا فيما اقر لك به ولست بمبطل فيما يدعيه عليه عند ابي يوسف

رح وعندهما يؤمر بتسليم المقر به الي المقر له والفتوي علي انه يحلف المقر

له لجريان العادة بين الناس من انهم يكتبون صك الاقرار ثم ياخذون المال

من الفصول اذا استحق المبيع بعد ما تناولته الايدي الكثيرة ورجع

بعضهم علي البعض بالثمن بقضاء القاضي وانكر بايع من الباعة البيع يحتاج

اليه اقامة البينة علي البيع وهل يحتاج الي اقامة البينة علي الرجوعات وعلي

استحقاق الاول فان لم يعلم القاضي بتلك الرجوعات بان لم يكن بين يديه

وبين يدي قاض اخر يحتاج الي اثبات الرجوعات بين يدي هذا القاضي

وس وان كانت الرجوعات من بين يدي هذا القاضي وهو يذكر لا يحتاج

الي اثباتها من الكافي ولو قال قد اشتريتها من عمرو وصدقه عمرو وذلك

قبل الاستحقاق فاستحقت من يد زيد صار عمرو مقضيا عليه بالقضاء علي زيد

فيرجع زيد علي عمرو ثم يرجع عمرو علي بكر بالباقي زيد الملك من عمرو وتصادقهما

في حال ملكان [illegible] البيع فانتفت التهمة عن تصادقهما وصار كالبينة

ولو تصادقا بعد الاستحقاق يعتبر تصادقهما في حقهما فيرجع زيد علي عمرو

بالثمن ولا يرجع عمرو علي بكر اذ لا يعتبر تصادقهما في حق بكر ولم يقض عمر

واجمعوا علي ان من ادعي دينا علي الميت يحلف من غير طلب

الوصي والوارث بالله ما استوفيت دينك من المدعي عليه

الميت ولا من احد اداه اليك عنه ولا قبض لك قابض بامرك

من [illegible] منه ولا ابرئ منه ولا احلت بذلك ولا بشيء منه علي

[illegible] منه ولا شيء منه رهن لك بخزانة المفتين

[illegible] به ولا شيء منه ويستحلف علي

[illegible] ادعي دينا او عينا علي وارث ولو ادعي

[illegible] انه لو ادعي دينا او عينا يستحلف علي البتات ولو ادعي علي العلم

[illegible] الوارث دينا او عينا يستحلف علي العلم

[illegible] الوارث قضاء ان يحلف الوارث ما للميت علي

الميت مالا ولو ورثه ولو ادعي الدين احدهم يحلف علي

ولا يكتفي بيمين احد الورثة اكتفي به حتي لو

رجل وحلف احدهم للدعاء عليه عند القاضي يجري في الحلف

يكن لبقية الورثة ان يحلفوا لان النيابة كذا

ويجري في الاستحلاف كذا خزانة المفتين

رجل مات وعليه دين محيط بماله فادعي رجل

علي الميت دينا وعجز عن اقامة البينة ليس له ان يحلف

الورثة او الغرماء ولو اقام البينة تسمع ان كان

في المال فضل علي الديون يحلف الوارث كذا في خزانة

مديون مات ورب الدين وارثه او وصيه فله

ان يرفع مقدار حقه من غير علم الورثة كذا في خزانة

مات عن امراة واخ وام فللمراة ان تتناول

قدر الثمن مما يكال ويوزن لا مما سواه كذا

فيما [illegible]

وعلى بكر ان عمرا باعها او وهبها [illegible] يرجع على بكر او برهن عمرو وعلى بها
شهادة قبل الاستحقاق تقبل ويرجع بالثمن على بكر من القنية رجل مات وله
[illegible] لابنه وادعى انه كان له على ابيه الف درهم وقد توفي وعليه
الف درهم قال ينبغي القاضي ان يسال المدعى عليه هل مات ابوك فان قال
ابوك نعم حينئذ يساله عن دعوى المال فان اقر الوارث بالدين يومر [illegible]
اقراره فان كذبه سائر الورثة ذكر في الكتاب انه يوخذ كل الدين من نصيب
هذا الوارث ومنه ايضا وان انكر هذا الوارث الدين على ابيه واقام المدعي
البينة يقضى بالدين ويستوفي من جميع التركة لا من نصيب هذا الوارث
لان القضاء على احد الورثة يكون قضاء على الكل ومنه ايضا ولو اقر هذا الوارث
بالدين وكذبه سائر الورثة ولم يقض القاضي عليه باقراره حتى لو شهد هذا
الوارث مع رجل اجنبي بالدين على مورثه جازت شهادته ويقضى بالدين
ويكون ذلك قضاء على جميع الورثة ومنه ايضا وان شهد هذا الوارث
بالدين على ابيه بعد ما قضى القاضي عليه باقراره لا يقبل بينته ولو لم تقم المدعي
البينة بالدين ولكن اقر به الوارث في ظاهر الرواية يقضى بكل الدين من نصيب
هذا الوارث قال الفقيه ابو الليث رحمه الله [illegible] لا يستوفي كل الدين من
نصيب هذا الوارث في ظاهر الرواية يقضى بكل الدين من نصيبه وانما يستوفي
منه بقدر حصته من الذخيرة رجل له دار في سكة غير نافذة اشترى
داره [illegible] في هذه السكة وبابه في سكة اخرى واراد ان يفتح لهذا البيت
بابا في هذه السكة ليس له ذلك ولاهل السكة ان يمنعوه من ذلك نص عليه
في كتاب الشرب من الفصول وفي فتاوى القاضي الامام فخر الدين رحمه
الله لو قال المدعى عليه المدعي هذا المحدود [illegible] ذلك من [illegible] رجل
ادعى دارا في يد رجل انها له فاقام المدعى عليه البينة ان المدعي باع
هذه الدار من فلان الغايب [illegible] قبلت بينته وبطلت دعوى المدعي ولا يثبت

رجل مات وعليه الدين ولم يترك شيئاً من التركة فليس لصاحب الدين مطالبة [illegible]

الشراء في حق الغايب الان يشهد الشهود ان المدعي باعها من فلان
الغايب وقبضها الغايب منه كذا ذكر الناطفي رحمة الله من منية المفتي
اذا قال هذه العين لفلان اشتريتها منه او شهد الشاهدان كذلك
يصح باضمار كان اي كان له فاشتريته منه او شهده من الخانية رجل ادعى
ملكا في يد رجل انها له اغتصبها منه الذي في يديه وقال المدعا
عليه هي ملك والدي وديعة في يدي لا يندفع عنه الخصومة وان
اقام المدعي البينة على ما ادعى ثم اقام المدعى عليه البينة انها ملك
والده اشتراها من المدعي قالوا لا تقبل بينة المدعا عليه لانه ليس بنايب
عن والده في اثبات الملك لوالده لو سمعت منه هذه البينة انما تسمع
لدفع دعوى المدعي للمدعي وانه انتصب خصما للمدعي بدعوى الفعل عليه
وهو الغصب فلا يسمع منه دعوى الا انه من الفصول في الصغرى للوارث
ان يخاصم عن ملك الميت عليه دين سواء كان على الميت دين او لم يكن
فان كان عليه دين يخاصم ولا يقبض وانما يقبض الوصي من الفصول
اذا كتب في دعوى الوقف وقفها فلان وسلمها الى المتولي ولم يذكر
حاكون هذه الدار فارغة يوجب خللا لم يذكر محمد رحمه في ملك
الوقف فلك والطحاوي والخصاف يكتبانه لان شغل الدار يمنع جواز
الصدقة الموقوفة على من يجعل التسليم الى المتولي شرطا فلا بد من
ذكرها ليقع التحرز عنه وذكرها ايضا في موضع اخر من شروطه ولو ذكر
في المحاضر والصكوك وقبض فلان هذه الدار ولم يقل فارغة عما يمنع
القبض والتسليم يجوز لان المطلق ينصرف الى الكامل ولا يكون القبض
كاملا مع المانع والا وثق ان يذكره والخصاف رحمة الله يكتب كذلك
قال رحمة الله ويذكره ايضا القبض تارة في الاجارة لان الاجر انما
يجب في الاجارة بالقبض في موضع آخر في دعوى الارتهان والقبض

الملك م

للميت م

لابد

لا بد من ان يذكر حال قبضه كون الدار فارغة الراهن وغيره حتى يصح القبض كما في الهبة وفراغها عند القبض شرط من الذخيرة والمحيط

ولو قال بسبب السلم ولم يبين شرائط صحة السلم كان القاضي الامام شمس الاسلام محمود الاوزجندي رحمه الله يفتي بصحة الدعوى وغيره من المشايخ كانوا لا يفتون بصحته لان للسلم شرائط كثيرة لا يقف عليها الا الخواص من الناس فربما يظن المدعي صحة ولا يكون صحيحا في نفسه وفي دعوى البيع اذا قال بسبب بيع صحيح جرى بيننا في جارية قد سلمها اليه صحت الدعوى بالاتفاق اذ ليس للبيع شرائط كثيرة تخفى على العامة وعلى هذا في كل سبب له شرائط كثيرة يشترط بيان الشرائط لصحة الدعوى عند عامة المشايخ رحمهم الله ولا يكتفي بقوله بسبب كذا صحيح وان لم يكن له شرائط كثيرة يكتفي بقوله بسبب كذا صحيح وان لم يكن له شرائط كثيرة يكتفي بقوله بسبب كذا صحيح ويذكر في القرض وصرف القابض المستقرض ذلك الى حاجة نفسه ليصير ذلك دينا عليه بالاجماع لان عند ابي يوسف رحمه الله القرض لا يصير دينا في ذمة المستقرض الا بصرفه الى حاجة نفسه وكذلك يذكر في دعوى القرض انه اقرضه كذا من مال نفسه لجواز ان يكون وكيلا في الاقراض والوكيل في الاقراض سفير ومعبر فلا يصير دينا له ذمة المستقرض ولا يثبت له حق المطالبة بالاداء من الصغرى ان الرجل اذا نفى الملك فقال هذا ليس لي فان كان ثمة خصم معين يدعيه انه له صح نفيه ويكون للذي ادعى حق لو ادعاه الثاني بعد ذلك لا يصح وان لم تكن ثمة خصم يدعيه الى نفيه حتى لو ادعاه بعد ذلك انه له صح دعواه من التتارخانية واذا ادعى دارا في يد رجل ارثا عن ابيه ثم اصطلحا على شي ثم ان المدعا عليه اقام بينة انه كان اشتراها الدار من اب هذا المدعي حال حيوته واقام بينة انه كان اشتراها من فلان وفلان كان اشتراها من اب هذا المدعي لا تقبل بينته على هذا فتوى

صحیح ۴

74

بعض المشايخ رحمهم الله في زماننا وفي الذخيرة وقد كتبنا قبل هذا عن
ابي يوسف رحمة الله فيما اذا وقع الدعوى مطلقا ثم اقام المدعا عليه بينة
على انه كان اشتراها من هذا المدعي قبل الصلح قبلت بينته ويبطل الصلح من
الفصول فلو ادعي نصف دار في يدي رجل ثم ادعى بعد ذلك كل الدار افتى
شمس الاسلام محمود الاوزجندي رحمة الله انه لا يسمع دعواه ولو كان
على العكس يصح والصواب ان يسمع في الوجهين من شرح الطحاوي ولو
ادعي الميراث كل واحد منهما يقول هي لي ورثته من ابي فان كان في
يد ثالث فان لم يورخا او ورخا تاريخا واحدا فهو بينهما نصفان وان كان
احدهما اسبق تاريخا يقضي به له عند ابي حنيفة وابي يوسف رحمهما الله
وقال محمد رحمة الله يقضي بينهما نصفان لان الموت لا يكون تاريخا
للملك لانهما قاما مقام المورثين فكان المورثين حضرا وادعيا من غير تاريخ
الا اذا ارخا ملك المورثين فحينئذ يقضي لاسبقهما بالاجماع ولو ارخ
احدهما ولم يورخ الاخر يقضي بينهما نصفان بالاجماع لانهما ادعيا
تلقي الملك من رجلين فلا عبرة للتاريخ وان كان في يد احدهما فهو للخارج
الا اذا كان تاريخ صاحب اليد اسبق فهو اولى عندهما وعند محمد رحمة
الله يقضي للخارج لانه لا عبرة للوقت في الميراث عنده وان ارخ احدهما
ولم يورخ الاخر فهو للخارج بالاجماع لانه لا عبرة للتاريخ ههنا ولو كان
في ايديهما فهو بينهما نصفان الا اذا كان تاريخ احدهما اسبق فهو اولى
من الخانية ادعى اربعة دارا في يد رجل ان هذه الدار كانت لابيهم
فلان مات وتركها ميراثا لهم وهم بنوه ولا وارث له سواهم واقاموا
البينة على هذا الوجه ثم ظهر ان واحدا منهم ما كان ابنا للميت وانما كان
ابنا لهم الثلثة بعد ذلك اقاموا شهودا اخرين غير الاولين وادعوا
ان الدار كانت لابيهم مات وتركها ميراثا لهم وهم بنوه الثلثة لا وارث

من الفصول ولو ادعى الشراء

لهم سوالهم صح دعواهم وقبلت بينتهم فشهد واعلى الملك المطلق تقبل ولو
ادعى الملك المطلق وشهدوا على النتاج لا تقبل من الخانية ولو ادعى دار
في يدي رجل بسبب نحو الشراء والميراث اوما اشبه ذلك واقام البينة
على الملك المطلق لا يقبل قال مهد اذا ادعى الشراء من رجل معروف بان
قال اشتريتها من فلان بن فلان الفلاني اما اذا ادعى الشراء بان اشتريتها
مجملا من واحد ثم اقام البينة على الملك المطلق تقبل من الفصول في باب
ما يكون دفعا للدعوى ادعى دارا بطريق الميراث عن ابيه واقام
البينة واقام ذو اليد البينة على اقرار المدعي ان الدار ليست لي اوما
كانت لي فهو دفع ومنه عبد في يد رجل جاء وادعى ان صاحب اليد
وهبه وسلمه اليه وجحد صاحب اليد ذلك فجاء المدعي ببينة تشهد على
اقرار الواهب بالهبة والقبض كان ابو حنيفة رحمه الله يقول اولا
لا تقبل هذه الشهادة ثم رجع وقال تقبل وهو قول ابي يوسف ومحمد رحمهما الله
واذا اقر الرجل اني وهبت هذا العبد لفلان وقبضه مني ثم ادعى انه لم يقبضه
مني واني اقررت بالقبض كاذبا وطلب يمين الموهوب له ذكر الامام المعروف
بخواهر زاده انه لا يحلف الموهوب له في قول ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله
من القنية سئل عن رجل ادعى محدودا في يدي رجل ميراثا عن ابيه
او لاخيه الغايب فلان فقال المدعى عليه في دفع دعوى المدعي ان مورثك
فلان اقر في حيوته ان هذا المحدود ملكي فهذا دفع وقيل ان قال ان
مورثك فلان اقر ان هذا ملكي وانا صدقته فيه فهو دفع وان لم يقل انا
صدقته فهذا ليس بدفع وفي الذخيرة ما الاول اصح من الصغرى اذا قال
الحق لي قبل فلان ثم ادعى لا يسمع بينته على شي اذا قال لا دعوى لي ثم ادعى لا يسمع
دعواه من الخانية الدار ملكي لاني اشتريت من ابيك واقام ذو اليد
البينة انها كانت ملك ابيه الى يوم موت ابيه وتركها ميراثا لا تقبل بينته

ل

في البيدلان شهود شهدون باستصحاب الحال والمدعي اثبت الزوال

ومثله في فصل اخر في دعوي المنقول اذا ادعي علي آخر انه غصب منه

عبدا او ادعي انه غصب منه جارية وغيبها واقام البينة علي ذلك

تقبل بينته ويحبس حتى يجيء بها ويردها علي صاحبها وان لم يبين قيمتها

فان قال الغاصب بعد ذلك قد ماتت الجارية او بعتها ولا اقدر عليها

يقضي عليه بالقيمة والقول في مقدار القيمة قول الغاصب * من الفصول

الاسترو شني واثبات الدين علي من في يده مال الميت هل يصح ذكر في

ذكر في ذكتاب آخر الدعوي والشهادة من واقعات السير اي البر اختلاف

فيه وصورته ما ذكر ثم رجل وهب جميع ماله في مرض موته او وصي

ثم جاء قوم بعد موته وادعوا دينا علي الميت فالقاضي علي من يسمع بينتهم

قال ركن الاسلام علي السغدي يجعل القاضي خصما ليخاصم عنه في نيابة

المال من ادب القاضي للخصاف في باب اثبات الدين والحقوق على

الميت قال فان ادعي قوم علي الميت ديونا فان ارادوا ان يثبتوا ذلك

فليس لهم ان يثبتوا ذلك الا بمحضر من وارث او وصي وليس لهم ان

يثبتوا علي غريم الميت عليه دين ولا موصي له ولا غريم له علي الميت دين

قال وان لم يكن للميت وصي الي رجل وكان ورثته صغارا ليس فيهم من

يقوم بحجة فللقاضي ان يجعل لهم وصيا يقوم بامرهم لان فيه نظرا للغرما

وللورثة اما الغرماء فلانهم يحتاجون الى اثبات حقوقهم ولا يتمكنون من

الاثبات الا علي الخصم واما الورثة فانهم يحتاجون الى من يحفظ حقوقهم

عليه فان اثبت الغرماء حقوقهم بمحضر من هذا الوصي فللقاضي ان

يامر بدفعه اليهم من مال الميت من الخانية ادعي الفا فقال المدعي عليه

ما كان لك علي شي قط فاقام المدعي بينة علي المال ثم اقام المدعا عليه

البينة علي القضاء او الابراء قبلت وكذا لو ادعي الفا فقال المدعي عليه ليس

المنقول ٣

بدفعه ٣

له علي شي فاقام المدعي بينة علي المال ثم اقام المدعا عليه بينة
علي القضاء او الابراء قبلت ولو ادعي الف فقال المدعا عليه ما كان لك
علي شي قط ولا اعرفك فاقام المدعي بينة علي المال ثم اقام المدعا

القضاء او الابراء م

عليه البينة علي الم ذكر في الجامع الصغير انها لا تقبل وذكر القدوري
عن اصحابنا رحمهم الله انها تقبل من شرح الطحاوي لو ادعي رجل علي
رجل الف درهم او دينا آخر فقال المدعا عليه لم يكن لك علي شي قط
فاقام المدعي البينة وقضي القاضي بذلك ثم ان المدعا عليه اقام
البينة انه كان قضاه المال لا تقبل لان من جهة ان يقول لم يكن له علي شي

قضيته م

ولكن مع هذا قضيته فبطل دعواه وبمثله لو قال لم يكن لك علي شي
قط ولا اعرفك والمسئلة فانه لا يسمع بينة المدعا عليه لانه يتبع يقضي
رجل لم يعرفه من الخلاصة رجل ادعي انه اشتري هذه الدار من ذي اليد
فانكر فلما اقام البينة اقام ذو اليد البينة علي ان المدعي رد الدار
عليه قبلت بينته ولا يكون تناقضا رجل ادعي ثمن مبيع من شريطه
وانكر فلما قامت البينة قال اوفيت الثمن يسمع علي قياس هذا من
الذخيرة في الفصل الثالث والعشرين من كتاب الدعوي رجل ادعي
علي اخيه شركة فيما في يد اخيه من الوراثة عن ابيه فانكر المدعا عليه
فقال لم يكن لابي فيه حق ثم ادعي المدعا عليه انه كان اشتراها من ابيه
او ادعي ان اباه اقر له بها فلكه وله حجة وبينته مسموعة لانه يمكنه
الجمع بين هذا وبين ما سبق منه بان يقول لم يكن لابي بعد ما اشتريتها
منه وان كان قال لم يكن لابي قط او لم يكن لابي قط فيها حق لم يسمع دعواه

ابيه م

الشراء من ابيه لان فيه تناقضا ويسمع دعوي اقرار بها لانه لا تناقض
فيه من الفصول وذكر ايضا ادعي علي رجل مالا او عينا فقال المدعا عليه
ان اقررت في حال جاز اقراري ان لا دعوي ولا خصومة لي عليك

واثبت ذلك بالبينة يسمع ويندفع دعواه وان كان يحتمل انه يدعي
عليه سبب بعد الاقرار لكن الاصل ان الموجب والمسقط اذا تعارضا
يجعل المسقط اخرا لان السقوط يكون بعد الوجوب سوا اتصل القضا
بالاول او لم يتصل رجل ادعى على آخر عينا او دينا فاصطلحا على ذلك في
كتب الصلح وفي اخره ذكر انه لم يبق لهذا المدعي على فلان دعوى
ولا خصومة بوجه من الوجوه اذا اقر بها لا يسمع منه عليه الدعوى اصلا
من الخلاصة في كتاب الصلح في الفصل الثالث اذا اقر بالاستيفا
وبالابرا فان اقر بذلك او شهد الشاهدان على ذلك لم يصح دعواه
ومنه ولو اقر انه لا حق لي في يد فلان ثم اقام البينة على عبد في يده انه
غصبه منه لم تقبل حتى شهدوا على غصب بعد الاقرار من الذخيرة ومنها
ومنها ان يكون المنازعة بينهما بعد ما اشهد كل واحد منهما على القبض
واستيفا الحق بصفة التمام ثم يقول احدهما حقي الذي في يدك او يقول
قد قسمنا ولكن اخذت بعض حقي دون بعض لا يسمع دعواه ولا
خصومة منه بعد ما اشهد على القبض والاستيفاء من الخانية في الفصل
القبض والاستيفاء من التتارخانية في الفصل الثامن من القاضية
ولو كتب له بالف درهم صكا ثمن بر ثم قال هي ثمن خمر لم يصدق
لكن له ان يحلف الطالب ولا يسمع بينه ذكره ابو يوسف رحمه الله
ولو ادعى عليه الفا ثمن بر فقال ثمن خمر لا شي عليه من الفصولين وفي
الذخيرة ادعى مالا فاقر المدعا عليه بين سببا لا يصلح للوجوب
كالقمار او شري الميتة وكذبه المدعي في السبب فان كان للمدعى عليه بينة
على ذلك يندفع دعوى المدعي فان لم يكن له بينة يحلف المدعا عليه فلو
القول قوله مع اليمين قال شمس الائمة الحلواني رحمه الله هذا قولهما اما
عند ابي حنيفة رحمه الله تعالى المال لازم عليه ولا يصدق وفي قوله انه ثمن

انه م

مسئلة او دين فيها روسة وذكر في الخصايل ذو اليد اذا ادعي الشراء من رجل والنتاج على ملك بايعه والخارج يدعي الشراء من رجل والنتاج على ملك بايعه واقاما البينة قضي لذي اليد لان كل واحد خصم عن بايعه فكان بايعهما حضرا وادعيا ملكا بالنتاج فانه يقضي لذي اليد كذا ههنا وذكر في النخير ولو ادعي شاة انها ولدت في ملكي واقام ذو اليد بينة انها شاته ملكها من فلان فانها ولدت في ملك فلان قضي بها لصاحب اليد لان صاحب اليد خصم عمن يلقي الملك من جهته ويده يد المتلقي منه وكان حضر واقام البينة على النتاج والشاة في يده يقضي له بالشاة كذا ههنا من الصغرى اخرج صكا باقرار رجل فادعي المقر ان المقر له رد اقراره واراد تحليفه على ذلك فله تحليفه بمنزلة من قال لاخر بعت عبدي منك فقال الاخر نعم لكنك اقلتني البيع صح دعواه وله تحليفه كذا هذا في النوازل اقر ثم مات فادعي الورثة على المقر له انه اقر لك تلجية يحلف المقر له بالله لقد اقر لك اقرارا صحيحا وهو جواب الزعفراني قال لانهم ادعوا عليه امرا لو اقر به صح واذا انكر يحلف من السغناقي اذا قال لفلان علي الف درهم من ثمن متاع اشتريته منه ولم اقبض ان قال ذلك موصولا باقراره لم يصدق في قول ابي حنيفة رحمة الله وقالا يصدق اذا كان مفصولا ثم رجع ابو يوسف رح عن حرف منه فقال اذا كان مفصولا يسال المقر له عن المال هو من ثمن المبيع ام لا فان قال من ثمن المبيع فالقول قول المقر اني لم اقبض وان قال من جهة اخرى سوى البيع فالقول قول المقر وهذا في الحقيقة ليس له برجوع ولكنه تفصيل لما اجمل في الابتداء وهو قول محمد رح من الحاوي اقر لاخر بدين ومات فقال ورثته كان تلجية قال يحلف المقر له لقد اقر لك بهذا المال اقرارا صحيحا من الفصول

الاقرار

وان ادعى الايفاء قبل لا تقبل من الذخيرة في الفصل الثاني والعشرين
من النوع الثالث من هذا الفصل ان يدعي المدعى عليه دعوى الملك
فعلى هذا اذا لم يندفع الخصومة عن صاحب اليد في هذا الفصل وقضى
القاضي بالدار للمدعي ثم حضر الغائب واقام بينة انها داره كان
دفعها الى صاحب اليد وديعة فان القاضي يقضي للذي حضر بالدار لان
الذي حضر لم يصر مقضيا عليه بالقضاء على صاحب اليد لان القضاء
بالملك المطلق على ذي اليد انما يتعدى عن ذي اليد الى من يدعي تلقي
الملك من جهة ذي اليد او الى من كان ذو اليد خصما عنه في الخصومة
في الملك والذي حضر لا يدعي تلقي الملك من جهة ذي اليد وكذلك ذو
اليد اذا لم يكن خصما عن الذي حضر فلا يتعدى القضاء الى الذي حضر
وكذلك لو ان صاحب اليد لم يقم بينة على ما ادعى لان ما لا ينفع يجوز
مثل هذه من المسائل ادعى على غيره الفا فاقر المدعى عليه بذلك الا انه
يثبت سببا لا يصلح سبب الوجوب بان قال له على الف درهم بسبب القمار او
قال لاني اشتريت منه الميتة وكذبه المدعي في ذلك السبب فان اقام
عليه على ذلك بينة يندفع عنه دعوى المدعي وان لم يكن للمدعى عليه
بينة على ذلك ذكر الخصاف رحمه الله في ادب القاضي انه يحلف المدعي
عليه ويكون القول قوله مع اليمين لان قوله له على الف درهم لاني اشتريت
منه الميتة او اني قامرت عليه رجوع جحود المال اصلا فيكون القول قوله مع
يمينه وقال الشيخ الامام شمس الائمة الحلواني رحمه الله ما ذكره الخصاف رح
ان القول قول المدعى عليه مع اليمين قولهما اما على قول ابي حنيفة رحمه الله
المال لازم عليه باقراره ولا يصدق في قوله ثمن ميتة او قامرت عليه
قال رحمه الله او محمد رحمه الله ذكر هذه المسألة في كتاب الاقرار على
سبيل الاستشهاد وذكر فيها الخلاف على نحو ما بينا فكانه ذهب الخصاف

78

رحمه الله في المسئلة روايتان وان قال المدعا عليه له على كم على الف درهم من ثمن خمر واقام على ذلك بينة لا تندفع عنه دعوى المدعي عند ابي حنيفة رحمه الله لان المسلم قد يجب عليه ثمن خمر عنده بان وكل ذميا بشرائها وعندهما يندفع عنه دعوى المدعي لان عندهما لا يجب ثمن الخمر على المسلم قال فان لم يكن للمدعي عليه بينة على ذلك فعلى قول ابي حنيفة رحمه الله يجب المال لانه لزم عليه وعندهما القول قوله مع يمينه ولا يلزمه المال من القنية سئل الاسلام الاوزجندي رحمه الله عن خياط عنده ثياب الناس حاضر عن البلد فهل لاصحاب الثياب ان يطلبوا الزوجة فقال ان كان من ثيابهم عندها فلهم الطلب والاخذ قال استاذنا رحمه الله وفيه نظر فالمسئلة المخمسة معروفة ان الغاصب والمودع والمستاجر والمرتهن والمستعير من غير المالك لا يكون خصما للمدعي للملك المطلق ولكن الصواب ما اجاب به شمس الاسلام وبه كان يفتي ومنه فيمن رهن متاع غيره بغير اذنه فوجده المالك في يد المرتهن له ان ياخذ منه ووجهه ان للمالك ان ياخذ ملكه اينما وجده وله ان يحتال عليه من الحيلة حتى يصل الى حقه فلان يطلب ملكه من مودع او غاصب او مرتهن وغيرهم الا اذا اثبت ذو اليد بانه مودع فحينئذ تندفع عنه الخصومة فان قبل دعواه فجواب المفتي للمالك طلب ملكه منه من الفصول العمادي ادعى عينا في يد انسان انه له لان صاحب اليد اقر به لي او ادعى عليه دراهم وقال في دعواه لي عليه الف درهم لانه اقر بها لي او قال ابتداء ان الرجل اقر ان هذه العين لي او اقر بان لي عليه كذا من الدراهم هل يصح هذه الدعوى بعض مشايخنا قالوا يصح وبعضهم قالوا لا يصح وهو قول عامة المشايخ لان نفس الاقرار لا يصلح سببا للاستحقاق فان الاقرار اذا كان

شمس

المالك

بكار بام

٧٩

ليس له وانه لفلان الغايب واقام رجل بينة انه اشتراه من فلان الغايب
ونقده الثمن فانه لا يلتفت اليه حتى يحضر الغايب لانهما اتفقا ان اليد
للغايب فلا ينتصب خصما على انكر صاحب اليد ان يكون ملكا للغايب
قضي عليه وعلى فلان الغايب ولو اقر صاحب اليد انه لفلان الغايب
فادعى رجل انه اشتراه من المقر له ونقده الثمن وصدقه ذو اليد لا
يومر بالتسليم الى المدعي من الفصول ادعى امراة انها امراته وطالبها
وهي تدعي انها كانت امراته ولكن طلقها وانقضت عدتها وتزوجت
هذا الزوج الثاني وهي في يده فيدعي الثالث انه تزوجها وينكر نكاح
الاول وطلاقه تكلف اقامة البينة على الطلاق فان عجزت عن اقامت
البينة حلف الزوج الاول على الطلاق وفرق بينها وبين الزوج الثاني رجل
قال لامراة كان فلان تزوجك قبلي وطلقك وانقضت عدتك ثم تزوجتك
وانكرت المراة الطلاق لم يفرق بينهما فان حضر الغايب قضي له بها اذا ادعى
النكاح ولو كانت المراة انكرت نكاح الاول لم يصدق عليها وهي امراة
الثاني ولو صدق الاول الثاني في النكاح والطلاق يقع عليها الطلاق يقع
عليها الطلاق ومنه ايضا رجل ثم تزوج امراة ثم جاء رجل وادعى انها
امراتي فقال للمدعى عليه كانت امراتك ولكن طلقتها منذ سنين وانقضت
عدتها ثم تزوجتها وانكر المدعي الطلاق يومر بالتسليم الى المدعي لتصادقهما
على النكاح وانكار الزوج الطلاق من الفصول وفي دعوى المنتقى ساكن
دار اقر انه كان يدفع اليه فلان الاجر ثم قال الدار داري فالقول قوله ولا
يكون ذلك اقرار انه لفلان لانه يحتمل ان يقول كان وكيلا في قبض غلتها
ولو قال اجرنيها فلان او قال استاجرتها منه فهو اقرار بملكه وله ان يخرجه
منها وفي واقعات الناطفي روى هشام عن محمد رحمة الله عليهما ان في
الوجه الاول هو يقر من كان يدفع الاجارة اليه وروى ابن سماعة عنه

انه لا يكون اقرارا من الصابي وسئل ايضا اذا ادعى على رجل انك غصبت حماري
وهو هذا في يدك فانكر واقام بينة على وقف دعواه فقال المدعى عليه
اودعنيه ثم باجازته وقعا قام على ذلك بينة قال يسمع لان التوفيق ممكن
ولو قال اخرت انه لم يكن اصلا ثم ادعى ذلك لا يسمع ومنها سئل البرهان
اذا ادعى ثمنا فانكر فاقام بينة على وفق دعواه فالمدعى عليه يقول اديت
الثمن اليك قال لا يسمع لانه انكر ثم اقر بالبيع ثم رجع قال يسمع لان انكاره ثم
جواب تام قال القاضي بديع الدين لا يسمع من التتارخانية رجل ادعى
نكاح امراة لا يشترط حضرة زوجها الذي طلقها سواء كان الطلاق بائنا
او رجعيا ومنه ادعى على منكوحة الغير نكاحا فانه يشترط حضرة الزوج
وكذا عند اقامة البينة من القنية امة جاءت بولد فقال مولاها هو
من عبدي هذا وصدقه الامة فلما مات المولى ادعت ان هذا الولد
من المولى وانها صارت حرة لا يسمع لان الدعوى فيما هو حرمة الفرج
ليس بشرط فلا يكون التناقض مانعا من المحيط في الفصل السابع والعشرين
من كتاب الدعوى ادعى غلاما في يد رجل انه ملكه اعتقه منذ سنة فا
القاضي يسال المدعي البينة على الملك لا على العتق لانه اذا اقام البينة على
الملك وثبت له الملك بالبينة يثبت العتق باقراره فلا حاجة الى اقامة
البينة على العتق وان لم يكن له بينة يحلف المدعى عليه الملك من العتق
ولو ادعيا نكاح امراة وهي ليست في يد احدهما فاقرت لاحدهما فهي
له ادعى نكاح امراة وهي في يد آخر فاقرت المراة للمدعي ثم اقام البينة
بدون التاريخ قال بعض مشايخنا رحمهم الله يقضى للخارج على الاقرار
وقال بعضهم لذي اليد ولو ادعى نكاح امراة فانكرت ولكن لم يصب
لرجل اخر ثم اقرت بين يدي القاضي في مجلس اخر لهذا المدعي يصح اقرارها
ويسمع ولو اقرت لرجل اخر ثم لهذا المدعي لا يصح اقرارها لهذا المدعي ولو

ادعيا

ادعيا نكاح امرأة وهي تجحد وليست في يد احدهما البينة على النكاح
واقام الاخر بينة على النكاح وعلى اقرارها المرأة بالنكاح لا يترجح بينة
من يدعي اقرارها بالنكاح لان الاخر اثبت بالبينة نكاحها وبه يثبت
اقرارها بالنكاح لها فاستوت البينتان في اثبات الاقرار وقيل يترجح
بينة من يدعي اقرارها الا ان الثابت بالبينة كالثابت عيانا ولو عاينا
اقرارها لاحدهما بعدما اقاما البينة كان المقر له اولى وما يقول
بان الاخر اثبت اقرارها بالنكاح قلنا نعم لكن في ضمن اثبات النكاح
وههنا اقرارها قصدا هذه الحيلة في المحيط من الفصول الاوشروشني
في العدة المودع يضمن اذا مات مجهلا يعني اذا مات ولم يعلم حال
الوديعة اما اذا عرف الوارث الوديعة والمودع يعلم انه عرفها فمات
لا يضمن وفي المختصر اذا مات المستودع ولا يدري الوديعة بعينها
صارت دينا في ماله وكذا كل شيء اصله امانة وكذا المستاجر يضمن بالموت
عن التجهيل من الصغرى الامانات تنقلب مضمونة بالموت اذا لم يبين
من الفصول ولو ادعى الشراء من رجل وقال ذو اليد اني استعملته من ذلك
الرجل انفا فهو خصم لانه لما كان زعم ان يده ملك اعتراف يكون خصما
من الفصول وللاوشروشني اذا اختلف الطالب وورثة المودع
كانت قائمة بعينها يوم مات المودع كانت معروفة ثم هلكت بعد موته
فالقول قول الطالب هو الصحيح لان الوديعة صارت دينا في ظاهر الرواية
في التركة فلا يقبل قولهم الورثة ولو قالت ورثته قد رد الوديعة في
حياته لا يقبل منهم الا بالبينة والضمان واجب في ماله لانه مات مجهلا
من الفصول فالحاصل لحد الورثة ينتصب خصما عن الميت في عين هو
في يده هو يد ذلك الوارث لا في غير ليس في يده حتى ان من ادعى عينا من
التركة واحضر وارثا ليس ذلك العين في يده لا يسمع دعواه عليه وفي

الاشروشني

جامع

دعوى الدين احد الورثة ينتصب خصما عن الميت وان لم يكن في
يده شي من التركة من المبسوط في باب الدعوى في الميراث حلا كا
دار او ارض في يد رجل فجا من رجل وادعى انها كانت لابيه فشهد
شاهدان انها كانت لابيه مات وتركها ميراثا للذي هو له وارثا
غيره فانه يقضى بينهما نصفين اما الذي ادعى انها كانت لابيه لا شك
واما الذي ادعى انه في يده اثبت الملك للمورث لان اليد عند الموت
تنقلب يد الملك اي يد كان اما يد الملك فلا اشكال ويد الغاصب ويد المودع
ويد الاجارة ايضا فان المودع اذا مات مجهلا يجعل العين مستهلكا في
الضمان فتصير العين ملكا له وكل واحد منهما اثبت الملك للمورث وادعيا
الانتقال الى نفسه فصار كانهما حضرا او لو حضرا جميعا وادعيا الملك فانه
يقضي بالدار بينهما نصفين كذلك ههنا من الكافي في الايدي المجهولة
تنقلب يد ملك عند الموت لانها لا تخلو من ان يكون يد ملك او غصب
او امانة فان كانت يد ملك فظاهر وكذا اذا كانت يد غصب لانها صارت
يد ملك لان بالموت يتقرر عليه الضمان وتصير المضمون ملكا له وان كانت
يد امانة تصير يد غصب بالتجهيل فصارت يد ملك ايضا فصارت الشهادة
باليد مطلقة عند الموت شهادة بالملك عند الموت والملك الثابت عند
الموت ينتقل الى الوارث ضرورة من كشف الغوامض توجيه التجهيل
استهلاك الوديعة حكما فيعتبر استهلاكها حقيقة في الذخيرة وفي الا
جناس ان الامانات تنقلب مضمونة بالموت بحكم التجهيل الا في ثلث مواضع
احدها متولي الاوقاف اذا مات ولم يعرف حال الغلات الفيئة عنده
ولم يبين عند من اودع والثالث احد المتفاوضين اذا مات وفي يده
مال الشركة ولم يبين حال المال الذي كان في يده لم يضمن نصيب شريكه
من القنية الشريك مات ومال الشركة ديون على الناس ولم يبين ذلك بل

لو انه م

اودع بعض

مات مجهلا المعين من الخانية ولهذا تصير مضمونة بالتجهيل بان
لا يموت المودع من غير بيان الوديعة بانها وديعة لفلان وذلك لانه لو مات
بدون البيان فقد ترك الحفظ والمودع اذا ترك حفظ الوديعة كان
متعديا والتعدي موجب للضمان ثم لما مات المودع ضامنا
صار المضمون ملكا له فثبت ان الشهادة على اليد عند الموت شهادة
على الملك والارث والملك الثابت عند الموت ينتقل الى الوارث ضرورة
فلذلك استغني عن ذكر الجر في الشهادة من الفصول لو ادعى العين
بالوراثة فقال ذو اليد اودعنيه الذي تدعي الميراث عنه لا يندفع
عنه الخصومة والفروق في الذخيرة من كشف الغوامض اما في دعوى
الدين ينتصب خصما عن الميت للمدعي وان لم يصل
اليه شيء من التركة حتى لو احضر المدعي وارثا انكر ان يكون في يده شيء
من التركة فله ان يقيم البينة عليه ويحلفه على العلم من النسفي سئل عمن مات
وله مال في يد اجنبي فطلب منه الورثة تسليم ذلك وعلى الميت ديون
والمدفوع اليه يعلم بذلك انهم ورثة فصالح الورثة على ما في يده على
مال ثم دفعه من مال نفسه اليهم هل لغرماء الميت فقال نعم ولا يبرأ
بهذا الصلح لان المستغرق يمنع ثبوت الملك للوارث فلا يصح صلحهم و
سئل عمن مات وله في يد اخر عين وله ورثة ولا تركة في ايديهم وعلى
الميت ديون فعلى من يدعي صاحب مال الدين وعلى من يدعي صاحب
مال الدين وعلى من يقيم البينة على ذي اليد بحضرة الورثة من
المحيط اذا ادعى الخارج الملك المطلق من رجل وادعى صاحب اليد الملك
بسبب الشراء من رجل اخر صورته دار في يد رجل ادعى رجل انها داره
ملكها منذ سنة واقام صاحب اليد بينة انه اشتراها من فلان منذ سنتين
وهو يملكها وقبضها منه قضي بها للمدعي الخارج لان صاحب اليد

خصم عن بائعه في اثبات الملك لنفسه اذ يملك اثبات الاخذ الي نفسه
وكان بايع حضر واقام البينة على الملك المطلق لنفسه تندفع دعوى المدعي لان
يد المشتري يد البايع من حيث التقدير ولو كان كذلك لا يمضي بينة الخارج
كذا هاهنا من الظهيرية اذا اختلف الطالب وورثة المودع في الوديعة
فقال الطالب قد مات ولم يبين فصار دينا في ماله وقالت الورثة كانت
قائمة بعينها يوم مات المودع وكانت معروفة ثم هلكت بعد موته فالقول
قول الطالب هو الصحيح لان الوديعة صارت دينا في التركة فالقول
رب الوديعة فيما اخذه مع يمينه لان الوديعة صارت دينا ظاهرا الا
يقين بما رد اليه رب الوديعة والقول قوله في مقدار الماخوذ من
الظهيرية المودع اذا مات فقالت ورثته قد [illegible] في حيوته
لم يقبل قولهم فالضمان واجب عليهم في مال الميت [illegible]
وان اقام الورثة البينة انه قال في حيوته قد رد الوديعة تقبل
الثابت بالبينة كالثابت معاينة القاضي اذا قبض اموال [illegible] و
مات ولم يبين [illegible] وضع في بيته ولا يدري اين المال ضمن لانه هو المودع
وقد مات مجهلا وان دفع الي قوم ولا يدري الي من دفع لا يضمن
لان للمودع غيره وهو لم يمت مجهلا من الينابيع المودع اذا مات فلم
يعرف الوديعة فهو دين في تركته وتساوي غرماء الصحة وقال في النوادر ابن
رستم عن محمد رحمه الله لو دفع اليه الف درهم يشتري ويبيع لرب
المال باجرة في كل شهر عشرة دراهم فمات ولم يدر ما فعله وقد ترك
رقيقا او ثيابا صار كله دينا في مال الميت وكذا ارض دفعها مضارعة
والبذر بينهما او من احدهما فمات المزارع والزرع قد احصد وحصد
فلم يدر بعد موته قال محمد رحمه الله قيمة الزرع يوم مات او مثل
طعام الذي كان في يده يوم مات صار دينا في مال الميت ولو مات

المستودع ولم يبين حال الوديعة فهي دين في تركته ولو لم يمت المودع ولكن جن جنونا مطبقا وقد وقع اليأس من رجوع عقله اليه فهي دين في ذمته من تركته والمودع يضمن بالتجهيل اذا لم يعرف الوديعة اما اذا عرف ان المودع يعلم انه يعرف فلم يبين ومات لم يضمن من الفصولين ان استغراق التركة بالدين الوارث اذا كان هو الوارث لا يمنع الارث

ومنه للمدعي اذا ادعى الملك في الحال وشهد الشهود ان هذا العين كان ملكه يقبل لان شهادتهم يثبت الملك في الزمان الماضي وما ثبت في زمان يحكم ببقائه ما لم يوجد المزيل وكذلك لو شهد احدهما ان هذا العين ملكه وشهد الاخر انه كان ملكه تقبل ويقضون لانهما اتفقا على الملك في الحال

شهد انه له وهذا اللفظ للحال وشهد الاخر انه كان

وما ثبت المشهود من الملك يبقى الى ان يوجد المزيل ولم يوجد فقد اتفقا في الحال من هذا الوديعة من التهمة ولو مات المودع ولم يبين انه كانت معروفة وهي قائمة يرد الى صاحبها وان لم يعرف يضمن ويكون صاحبها شريكا للغرماء والله اعلم من الجزء الوارث لا يملك بيع التركة المشغولة بالدين المحيط الا برضا الغرماء حتى لو باع لا ينفذ بيعه من كتاب رجل ادعى دينا على ميت فخصمه في ذلك وارث الميت او وصي الميت لا يسمع دعواه في غريم للميت عليه دين ولا على الذي له على الميت دين ولا على الموصى له وذكر في المنتقى ان الموصى له بجميع المال عند عدم الوارث والوصي يكون خصما لمن يدعي دينا على الميت ولو ادعى رجل ان الميت اوصى اليه واحضر غريما للميت عليه دين يسمع دعواه كما يسمع دعوى الوكيل في حياة الموكل على غريم للموكل ولو ادعى رجل انه وصي فلان الميت لا يسمع دعواه الا على خصم جاحد خصمه وارث الميت او رجل عليه للميت دين او رجل اوصى اليه الميت

بوصية لان الموصى له حقه في الثلث فكان بمنزلة الوارث ولو ان رجلا حضر
وجعل له على الميت دين اختلفوا فيه قال بعضهم لا يكون هذا الرجل
خصما للمدعي انه وصي الميت لان الوصي لا يدعي [illegible] منهم من قال
قال يكون خصما وهو الصحيح من الفتاوى التتمة وفيها الحسن [illegible]
ادعى على آخر دارا في يديه وانكر المدعى عليه واقام هو بينة [illegible]
ودفع له بدل الصلح واقام المدعي بينة انك اقررت منذ ثلثة اشهر [illegible]
الدار للمدعي اي البينتين اولى فقال بينة الاقرار من الكافي ولو اختلفا في [illegible]
فان كانت ثيبا فالقول له مع يمينه لانه ينكر حق الفرقة والاصل سلامة الآلة
فان حلف بطل حقها وان نكل يؤجل سنة وان كانت بكرا نظرت اليها
النساء فان قلن هي بكر اجل سنة لظهور كذبه وان قلن [illegible] الزوج
فان حلف لا حق لها وان نكل يؤجل سنة من الظهيرية للمدعي ابو [illegible]
رحمه الله رجل اقام بينة على ميت انه اخوه لابيه وامه لا يعلمون له وارثا
غيره واقامت امراة بينة انها ابنة الميت جعلت الميراث بينهما نصفين
ولا اسالهما بينة انهم لا يعلمون له وارثا غيرها فقال الا ترى لو ان رجلا مات
وترك ابنا فشهد الشهود انهم لا يعلمون له وارثا غيره وكل واحد اقام
البينة على نفسه مشتركة في الميراث ولا اسال البينة على عدد الورثة
من المحيط فاما في المنقول فيأتي في هذه التهمة فيه لان المنقول ان كان
مستهلكا واقر المدعى عليه بالاستهلاك او بالهلاك كانت الدعوى واقعة
في الدين وقد اقر المدعى عليه بالدين واقرار الانسان على نفسه بالدين
صحيح ولا حاجة للشهادة انها في دين من الفصول لا يملك الدائن اثبات
الدين على الغريم الذي للميت عليه دين ولا على الموصى له ولكن انما يثبت
على من يدعي الاثبات عليه كالوصي والوارث يثبت له ولاية الاستيفاء
باعتبار انه نائبه من الحاوي سئل عمن مات وشهد امراة الف درهم

الذخيرة

نقد ولينفذ ثمنه بعد بيعها بغير رضا صاحب الورثة قال يجوز فان استحلف
بالله استحلف بالله ما في يدها من الدراهم التي يجب عليها اخراجه
ليقسم بين الورثة فحلفت قال لا يبرأ وان لم تاخذ هذه الدراهم وطلبت
من هذا الوصي ايفاء مهرها من هذه التركة وانكر الوصي ذلك فاقامت البينة
على دعواها ان المهر على هذا الوصي هل يقبل قال نعم من الفتاوى والتجنيس
وفي شهادات فتاوى ابن الفضل مات رجل وترك امراة وورثة
صغارا ولم يخلف شيئا فادعى رجل مالا على الميت كانت هذه المراة
خصما له حتى اثبت المال على الميت ولم يكن في يدها شيء من تركته لا
يؤخذ شيء من الخلاصة اذا اقتسم الورثة الذين [illegible] واشهد واعلم
الميت [illegible] امراة الميت مهرها او دينا اخذوا عن المراة ادعى
[illegible] او اقام البينة تقبل وتثبت ولا يكون قسمتها ابطالا للدين
رجل اشترى جارية وقبضها فادعت انها حرة الاصل واقر المشتري
بذلك او ابى اليمين وقضى القاضي بحريتها لا يرجع المشتري بالثمن على
البايع اما اذا اقر فلانه حجة قاصرة واما اذا نكل عن اليمين فلان النكول
بمنزلة الاقرار فان حضر البايع وانكر حريتها فقال المشتري انا اقيم البينة
على انها حرة الاصل يريد الرجوع بالثمن على البايع قبلت بينته وان صار
المشتري متناقضا لان التناقض لا يمنع قبول البينة على الحرية والعتق وفي
نوادر ابن سماعة من المحيط في فصل الحادي والعشرين فيما يكون جوابا
من المدعى عليه ولو قال لا ادري اهو ملك هذا المدعي فهذا ليس بجواب
ويجبر القاضي على الجواب فان لم يجب ينزله منكرا ويسمع البينة عليه ومنه
في الفصل الثاني والعشرين في بيان ما يصلح خصما للغير واذا ادعى رجل
دارا في يدي رجل انها له في اجارة اجرتها فلان وادعى ذو اليد انها
في اجارة اجرتها فلان آخر يسمع دعوى المدعي وينتصب صاحب اليد

مجرد م

تركه م

من الذخيرة م

خصما بخلاف ذو اليد الثاني اذا ادعى الملك المطلق وصاحب
اليد الاول المحدودة ومنه في هذا الفصل وان اقام هذا المدعي بينة
ان فلانا مات ولم يدع وارثا ولا وصيا يقبل القاضي بينته وكان ينبغي
ان لا يقبل هذه البينة لانها قامت على غير الخصم وتنزلها الا بل قامت
على الخصم وهو القاضي لان الشهود لما شهدوا انه لم يترك وارثا فقد
شهدوا ان تركة الميت لجماعة المسلمين فالمدعي يدعي حقا في مال جماعة
المسلمين بكونه نائب المسلمين من التاتارخانية فان اختلفوا في الطريق
قال بعضهم يدفع طريقا بينا وقال بعضهم لا يرفع نظر اليه الى الحاكم فان
كان يستقيم لكل واحد منهم طريق يفتح في نصيبه قسمه بينهم بغير طريق
يرفع لجماعتهم وان كان لا يستقيم ذلك يرفع طريقا
قال مشايخنا رحمة الله يريد بقوله يفتح في نصيبه طريقا ... و
وان كان لا يمكنه فهو ليس بطريق اصلا من الخلاصة ولو كان طريقا
في دار رجل اراد اهل الدار ان يبنوا في ساحة الدار ما يقطع طريقه
لم يكن لهم ذلك وينبغي ان يتركوا من ساحة الدار عرض باب الدار هذا
في التعريب وفي القنية وفي النسفي دار ان لجارين وسطح احدهما اعلا
سيل ماء العليا على الاخرى فاراد صاحب السفلى ان يرفع سطحه او يبني
على سفله له ذلك وليس للجار منعه لكن له ان يطالبه في حق تسييل الماء
الى الطريق شرح الطحاوي ولو ادعى عند القاضي ان الدار داري
كانت لابيه مات وتركها ميراثا له ولاخيه الغائب وشهد شاهدان على
ذلك فانه يقبل ويقضي بنصف الدار للحاضر واما النصف الاخر ان
كان صاحب اليد مقرا انه للميت ولكن انكر ان هذا ابنه فانه لا ينزع من
يده نصيب الغائب بالاجماع وان كان منكرا فكذا عند ابي حنيفة رح
لا ينزع وعندهما ينزع ويوضع في يد امين فبعد ذلك اذا حضر الغائب

ان اقرانه

ان اقرانه ورثها من ابيه تقضي الامر على وجهه ولا يحتاج الى اعادة
البينة لان اخاه كان خصما عن الميت فيما يدعي للميت فاذا ثبت
الملك للميت كان ثابتا في حق الورثة ولا يحتاج الى اعادة البينة من جامع الفصولين
وسلم النصف الى ذي اليد بذلك القضاء لان احد الورثة ينتصب خصما
عن الباقين فيما يستحق للميت وعليه ومثله ورد في الخلاصة عن بعض
المشايخ انه لا يحتاج الى اعادة البينة والصحيح ما ذكر في ظاهر الرواية لان القضاء
بالملك بالميراث قضاء بالملك للميت معنى من الخلاصة ومنهم من قال لا يحتاج
الى اعادة البينة بالاجماع من القنية ادعى عليه اني دفعت الى عشرة دنانير
دفعتها الى فلان دراهم وقبضتها منه ثم ادعى انك قبضتها مني لا يصير متناقضا
قضاء لانه ... يجمع بين الموضع من المحيط ادعى عليه شيئا انه اشتراه
من ابيه منذ عشر سنين والاب ميت للحال فاقام ذو اليد بينة انه مات منذ
عشرين سنة تسمع وقال علي الحافظ لا تسمع وقال استاذنا رضي والصواب
جواب الحافظ فينبغي ان يحفظ ان زمان الموت لا يدخل تحت القضاء
وهي حط في الشهادات والدعوى من المحيط اذا ادعى رجل دارا
في يد رجل انها داره ورثها من ابيه ثم ادعى انه اشتراها من ابيه
في حيوته وصحته واقام على ذلك بينة وبمثله لو ادعى الشراء اولا من ابيه
في حيوته وصحته ثم ادعى الارث واقام على ذلك بينة لان في الفصل الاول
التوفيق بين الكلامين غير ممكن فثبت التناقض وفي الفصل الثاني التوفيق
بين الكلامين ممكن فلا يثبت التناقض وسياتي جنس هذا من الخلاصة في
فصل الثالث من كتاب الدعوى وفي الفتاوى دار في يد رجل ادعاها رجلان
واقام كل واحد منهما البينة انه اجر داره لاجرها من ذي اليد يكون الدار
بينهما نصفان والاجرة بينهما استحسانا من الخانية رجل ادعى دابة او دارا
هي في اجارة الغير لا تقبل بينة المدعي الا بحضرة الآجر والمستاجر وكذا الرهن

لا تقبل بينته

كانت مزارعة في يد رجل فان كان البذر من قبل المزارع فهو بمنزلة
الاجارة وان كان البذر من صاحب الارض اختلفوا فيه والصحيح انها
لا يشترط حضرة العامل ولو باع شيئا ثم يسلمه الى المشتري نولد عليه حق فانه
يشترط حضرة البايع من الهداية ومن اشترى جارية فولدت عنده فاستحقها
رجل ببينة فانه ياخذها وولدها وان اقر بها الرجل لم تتبعها ولدها
شرح الكافي ثم في فصل البينة يكتفي بالقضاء بالامة عند القبض لانه لما
فيدخل في الحكم تبعا وقيل يشترط القضاء بالولد واليه اشار محمد رح
فقال اذا قضى القاضي بالاصل للمستحق ولم يعلم بالزوايد لم يدخل الزوايد
تحت القضاء من المستصفى وقيل يشترط القضاء بالولد وهو الصحيح من الفتاوى
الصغرى ولو قال ما لي في يد فلان دار ولا حق وله
ولا قرية ثم ادعى ان له قبله حقا بالري في رستاق او قرية تقبل بينته وان قال
ما لي بالري حق في دار ولا ارض ثم ادعى ذلك واقام بينة تقبل ما لم يفصل
قرية بعينها او ارضا بعينها اما اذا قصد ارضا بعينها لا تقبل بينته ومنه
ايضا ادعى دارا بالارث ثم قال جحدني ذو اليد الميراث فاشتريتها
منه وجاء بشاهدين على الشراء اجزته من جواهر الفتاوى رجل ادعى
على آخر شيئا وقال ليس لي في هذه الحادثة شهود ثم قال قد نسيت فانه
تقبل شهودة لان النسيان مركب في الانسان رجل ادعى على آخر مائة دينار
فقال المدعى عليه ده قرض است ونود شركت فتكلم الذي سطرناها
فجرى على لسانه في اثناء الكلام ده شركت است نود قرض ثم استدرك
في الساعة فقال غلط رفت فانه لا يجوز للشاهدان يشهد على ما جرى
على لسانه اذا علم انه قال غلطا او سهوا من الذخيرة رجل ادعى على رجل انه
باع عبدا مشتركا بينه وبيني من فلان بكذا وسلم العبد وطالبه باداء نصف
الثمن فالقاضي يسال المدعي ان العبد كان مشتركا بينكما شركة ملك او

شركة عقد او مفاوضة او عنان ان قال شركة ملك لا بد لصحة الدعوى من
ان يقول في الدعوى ان العبد قائم في يد المشتري وقت طلب الثمن الذي
هو محل الاجازة لان العقد في حصة شريكه انما ينفذ وقت الاجازة وانما ينفذ
اذا كان المحل قايما في هذه الحالة ولا بد من ذكر قبض البايع كل الثمن ليصح
مطالبته اياه باداء نصف الثمن وان قال شركة عقد لا حاجة الى ذكر قيام
العبد وقت طلب الثمن لان العقد قد نفذ في النصيبين بحال وجوده و
وكذا لا يشترط قبض الثمن ليصح مطالبته باداء نصف الثمن من الفصول في
الفصل السابع في التناقض وفي فتاوى رشيد الدين رحمه الله ادعت امرأة
ان فلانا تزوجها في رجب كذا وتقضي بالمهر [illegible] واقامت الورثة بينة
ان مورثنا مات في جماد كذا السنة لا تقبل هذه البينة لانهم يثبتون الموت و
الموت لا يدخل تحت القضاء فيثبت النكاح والمهر في تركته وفي فتاواه ايضا
ادعى انه قتل مورثه في يوم كذا فاقام المدعى عليه بينة ان مورثه كان
ميتا في ذلك اليوم لا تقبل البينة على الموت من المحيط في الفصل الثالث و
العشرين لان زمان الموت لا يدخل تحت القضاء فلا تثبت بينة المدعى
عليه ومنه ايضا في الفصل التاسع عشر ولو ادعى انه لفلان وكله بالخصومة
فيه ثم ادعى انه لفلان آخر وكله بالخصومة فيه لا تقبل بينته ويصير مناقضا
الا ان يوفق من الفتاوى الظهيرية ولو ان رجلا ادعى شيئا لابيه واقام
بينة ان هذا الشيء لابيه وتركه ميراثا له وان اباه مات يوم كذا من شهر كذا من
سنة كذا واقامت المرأة البينة ان اباه تزوجها يوم كذا من شهر كذا من سنة كذا
وانه مات بعد ذلك بيوم بعد يوم الذي وقت الابن يحكم بالميراث بشهادة
شهود الابن ويحكم بشهادة شهود المرأة على التزويج ويحصل لها الصداق
والميراث مع الابن فلان يوم الموت مما لا يدخل تحت القضاء لانه لا يتعلق
به الحكم لان الميراث ليس يستحق بالموت بل بسبب سابق على الموت واذا لم

كانت مزارعة في يد رجل فان كان البذر من قبل المزارع فهو بمنزلة
الاجارة وان كان البذر من صاحب الارض اختلفوا فيه والصحيح انها
لا يشترط حضرة العامل ولو باع شيئا لم يسلمه الى المشتري ثم ادعى على رجل فانه
يشترط حضرة البايع من الهداية ومن اشترى جارية فولدت عنده فاستحقها
رجل ببينة فانه ياخذها وولدها وان اقر بها لرجل لم يتبعها ولدها
من الكافي ثم في فصل البينة يكتفي بالقضاء بالامة عند القبض لانه تابع
فيدخل في الحكم تبعا وقيل يشترط القضاء بالولد واليه اشار محمد رح
فقال اذا قضى القاضي بالاصل للمستحق ولم يعلم بالزوايد لم يدخل الزوايد
تحت القضاء من المستصفى وقيل يشترط القضاء بالولد وهو الصحيح من القارى
الصغرى ولو قال ما لي في يدي فلان دار ولا حق ولم ...
ولا قرية ثم ادعى ان له قبله حقا بالري في رستاق او قرية يقبل بينته وان قال
ما لي بالري حق في دار ولا ارض ثم ادعى ذلك واقام بينة تقبل ما لم يعين
قرية بعينها او ارضا بعينها اما اذا قصد ارضا بعينها لا تقبل بينته ومنه
ايضا ادعى دارا بالارث ثم قال جحدني ذو اليد الميراث فاشتريتها
منه وجاء بشاهدين على الشراء اجزته من جواهر الفتاوى رجل ادعى
على آخر شيئا وقال المسلمي في هذه الحادثة شهود او قال قد نسيته فانه
تقبل شهوده لان النسيان مركب في الانسان رجل ادعى على آخر مائة دينار
فقال المدعى عليه ده قرض است و نود شركت فتكلم المتوسط بينهما
فجرى على لسانه في اثناء الكلام ده شركت است نود قرض ثم استدرك
في الساعة فقال غلط رفت فانه لا يجوز للشاهد ان يشهد على ما جرى
على لسانه اذا علم انه قال غلطا او سهوا من الذخيرة رجل ادعى على رجل انه
باع عبدا مشتركا بينه وبيني من فلان بكذا وسلم العبد وطالبه باداء نصف
الثمن في القاضي يسأل المدعي ان العبد كان مشتركا بينكما شركة ملك او

شركه

عشر ٧٣

بعض المشايخ رحمهم الله رجل ادعى على آخر عشرة دراهم دينا بدينا
دينا فقال المدعا عليه في دفع دعواه تو اقرار كرده كه مرا جز ده
دينار حق اسو نيست فهذا ليس .... لانه المطالبة نسيه ... لو انه
الدين حتى لا يكون من ضر ... نه لم ما سوى الدراهمين او
الديناريين اقر انه لا دينا عليه سوى الدراهمين و الدينارين لا يرى ان
الدين المؤجل دين على الحقيقة ولا مطالبة به في الحال من الجواهر رجل ادعى
على آخر دينار ا فقال المدعا عليه قد دينه ثم ادعى انه ابراه يكون مسموعا
ولا يكون مناقضا لانه لا تناقض فيه يقال براءة قبض واستيفاء من
الذخيرة في الفصل ... العشرين من كتاب الدعوى ادعت المراة
على ورثة زوجها المهر والميراث وقالت الورثة في دفع دعواها
الميراث ان اباها حرمها على نفسه قبل موته بمدتين فقالت في دفع
دعواهم ان الزوج اقر في مرض الموت لي حلال عليه فهذا دفع
صحيح من المحيط في الفصل التاسع عشر من كتاب الدعوى في بيان
ما يقع به التناقض في دعواه وما لا يقع رجل اشترى من رجل عبدا ثم
ان البايع ادعى انه كان فضوليا في هذا البيع واراد استرداد العبد من
المشتري وانكر المشتري ذلك او ادعى المشتري ان البايع كان فضوليا
في هذا البيع واراد رد العبد واسترداد الثمن لا يصح دعواه لان اقدامه
على هذا العقد اقرار منه بصحة هذا العقد ونفاذه وذلك بانه مالك له او
بالامر من المالك والذي يدعي كونه فضوليا في البيع لا يسمع بينته وكذا
لو لم يكن له بينة واراد ان يحلف صاحبه على ما ادعى من كونه فضوليا في
البيع ليس له ذلك لان سماع البينة والتحليف يترتبان على صحة الدعوى
وهنا الدعوى وهذا الدعوى لم تصح هنا لمكان التناقض واذا كانت الدار بين
شريكين شركة ميراث او غير ذلك فغاب احدهما جاء رجل وادعى على الحاضر انه

اسبرثع

اشتري من الغايب نصيبه فانه لا تقبل بينته لانه لا يقيم بينته على الغايب وليس عنه
خصم حاضر واذا كانت الشركة لا بجهة الارث فكذا هو ولهذا اذا كانت الشركة
بجهة الارث فكذا هو ولا يكون للشركة بجهة الارث لان احد الورثة ينتصب
خصما عن الباقين فيما يدعي عليهم فاما هذا دعوى الشراء من الميت على الغايب
لا على الميت فلم ينتصب الحاضر خصما عن الغايب فهذه بينة قامت لا على خصم
فلا تقبل من الفصول العبد المأذون اذا ادعى على انسان مالا لا يشترط
حضرة المولى لان يد العبد معتبرة فيسمع دعواه على الغير من التجريد
المأذون كالحر في البيع حتى يقع التخاصم بينه وبين الاجنبي سواء كان عليه
دين او لا من التاتارخانية العبد المأذون له خصم فيما كان من التجارة تقبل الشهادة
عليه ولا تعتبر حضرة المولى من الفتاوى التاتارخانية في كتاب الدعوى رجل
ادعى على رجل مالا فانكر المدعى عليه فاخرج المدعي خطا باقرار المدعى
عليه بذلك المال وقال هذا خطك فانكر المدعى عليه ان يكون خطه
فاستكتب فكتب وكان بين الخطين مشابهة ظاهرة اختلفوا فيه قال بعضهم
يقضي القاضي على المدعى عليه بذلك المال وقال بعضهم لا يقضي وهو الصحيح
لو قال المدعى عليه هذا خطي لكن ليس هذا المال علي ان كان الخط على وجه
الرسالة مصدرا معنونا بالصدر يقضي عليه بالمال وصحيفة الصراف
والسمسار حجة [illegible] وان لم يكن الخط على وجه الرسالة ولكن كان على وجه
يكتب الصك والاقرار فان اشهد على نفسه بما فيه يكون اقرارا ملزما و
ان كتب الخط بين يدي الشهود وقرأ عليهم كان اقرارا حل لهم ان يشهدوا
عليه سواء قال اشهدوا علي او لم يقل وان كتب بين يدي الشهود ولم
يقرأ عليهم ولكن قال لهم اشهدوا وان لم يعلموا ما فيه لا يحل لهم ان يشهدوا
فيه من الحاوي ادعى على آخر مالا فاخرج بذلك خطا بيده على اقراره له
هذا المال وانكر المدعى عليه انه خطه فاستكتب فكتب وكان بين الخطين مشابهة

ظاهرة دالة على انه محفوظات في الحفظ فلا كان جواب ائمة بخارا انه
يقضي عليه بالحفظ قال شيخ الاسلام وعندي لا يكون حجة ولنه
لا يكون اعلى حالا من الوقال هذا حفظي وانه كتبته بغير انه ليس عليه هذا
المال وكان القول له فيما شئ عليه في كتاب الاقرار من هذا الفصل فهو اولى
من الفتاوى في الخلاصة رجل ادعى على اخر عبدا بعينه واقام البينة فزكوا
او لم يزكوا حتى اقر ذو اليد انه حر او باعه من غيره او وهبه لا يصح
في حق المدعي اما التصرفات في حق المقر له صحيح حتى لو لم يظهر الا
الشهود بعد اقراره وكذا لو اقام شاهدا واحدا لم يجز اقراره وان لم
يقم شاهد اصلا جاز اقراره والخصم هو المقر له من الجانبين ولو ادعى
محدودا في يده فانكر المدعا عليه ان يكون ذلك في يده فطلب المدعي
من القاضي ان يحلفه على ذلك كان له ذلك حتى يقر فاذا اقر باليد حلف
على ملك المدعي فاذا اقر بذلك امره القاضي بترك التعرض فان اراد
المدعي ان يقيم البينة بعد اقراره باليد انها له قال الشيخ الامام ابو بكر
محمد بن الفضل رحمة الله لا يقبل بينة المدعي على الملك ما لم يقم البينة
انها في يد المدعى عليه فان لم تقم البينة انها في يد المدعا عليه لو اقام
البينة على الملك بعد اقرار المدعا عليه باليد فيقضي القاضي بذلك وذكر
في الجامع انه لا ينفذ قضاؤه ما لم يعرف القاضي انها في يده او يقيم البينة
انها في يده وهكذا ذكره الخصاف رحمة الله من المحيط في الفصل العشرين
دار في يدي رجل ادعاها رجل وذهب ليأتي بالشهود فباعها المدعا
عليه من رجل او وهبها منه وسلمها اليه ثم ان المشتري او الموهوب
له اودعها منه ثم تقدم الى القاضي فان كان القاضي يعلم بما صنع صاحب
اليد او اقرار المدعي بذلك او اقام صاحب اليد بينة على اقرار المدعي
بذلك يندفع الخصومة عن ذي اليد وقد مر هذا غير مرة وان لم يكن

من ذلك

من ذلك فان اقام صاحب اليد بينة على ما صنع لا يد فعت خصومة
عن صاحب اليد ولكن القاضي لم يقض للمدعي بالذي ادعاه بشهادة شهود
حتى يحضر الغايب وصدق صاحب اليد فيما قال يد من الذي الغايب
لا اقرار صاحب اليد بان الملك له ويجعل القاضي الغايب خصما للمدعي ولا
يكلف المدعي اعادة البينة لان اقامتها على صاحب اليد على ظاهر اقرار بطل
اقرار ذي اليد ويجعل المقر له خصما للمدعي كالوكيل عن ذي اليد وذكر
من جنس هذا فيما تقدم من الذخيرة والعبد المحجور عليه ما قاله دون
اقواله الا فيما يرجع على نفسه كالقصاص وحد الزنا وحد الشرب وحد
القذف فانه يصح اقراره فيها وحضرة المولى ليس بشرط فان لم يقر ولكن
اقيمت عليه البينة فحضرة المولى شرط عندهما وعند ابي يوسف رح
ليس بشرط من التتارخانية وفي الخانية الوجه الثالث اذا ادعى صاحب
المال عليه الاستهلاك والمودع يدعي الرد او الهلاك ثم صالحه على شيء
جاز الصلح في قول ابي يوسف ومحمد رحمهما الله الآخر واختلفوا في
قول ابي حنيفة فالصحيح انه لا يجوز الصلح في قوله وهو قول ابي يوسف
الاول وعليه الفتوى من الفصولين وذكر في التجريد ولو ادعيا الشراء
من اثنين وان خا ملك البايعين بعتبر سبق التاريخ بالاجماع من عمدة
الفقهاء وهذا الجواب في كل ما يتكرر فيه سبب الملك ويتمم في كتاب
ادب القاضي وفيه ايضا لو وقع الدعوى على الصبي التاجر فيما ورثه من
ابيه يستحلف في ظاهر الرواية وروى الحسن عن ابي حنيفة رضي الله
عنه لا يستحلف من الخانية رجل ادعى على صبي ماذون مالا وانكر اختلفوا
فيه قال بعضهم لا يحلف وانما يلزم المال اما بالبينة او بالاقرار ذكر الفقيه
ابو الليث رحمة الله انه يحلف في قول علمائنا رحمهم الله وبه ناخذ وفي
الكبرى وبه يفتى ح وفي بعض الروايات لا يحلف الصبي قالوا يجوز ان يكون

المسلم في الاختلاف على قول ابي حنيفة رحمه الله لا يحلف [illegible] نقضا جميعه
وجميعها انه يحلف وذكر شمس الائمة السرخسي رحمه الله انه يحلف عند
الكل من الفصول واذا وقع الدعوى في العين بعد ما ذكر فاقام المدعى
عليه بينة انه كان عندي وديعة او رهنا او مضاربة او شركة على ما
ذكرنا من الوجوه لا تقبل بينة المدعى عليه لان الدعوى تقع في الدين في
محل الذمة بخلاف العين فيه وذكر في الجامع اذا ادعى على اخر قيمة
دابة او عين انه هلك في يده لا يندفع الخصومة عن المدعى عليه باقامة
البينة على الايداع من جهة الغير وانما يندفع باثبات الايداع من غيره
واذا ابق العبد فادعاه على الذي ابق من يده واقام المدعى عليه بينة
على هذه الوجوه فان الجواب فيه كالجواب في الموت من الذخيرة ادعى
عينا في يد انسان اشتراه من فلان الغائب واقام البينة على الشراء
ولم يقم البينة على ملك البائع فانكر المشهود عليه انه كان ملك البائع
حتى يحتاج المدعي الى اقامة البينة ان الملك كان للبائع فاذا اقام
فشهد الشهود انه للبائع يقضى به للمشتري وان لم يشهدوا على كونه
ملك البائع يوم البيع من الذخيرة ادعى عينا في يد انسان انه اشتراه
من فلان الغائب واقام البينة على الشراء ولم يقم البينة على ملك البائع
فانكر المشهود عليه انه كان ملك البائع يحتاج المدعي الى اقامة البينة
انه كان للبائع واذا اقام فشهد الشهود انه كان للبائع يقضى به للمشتري
وان لم يشهدوا على كونه ملك البائع يوم البيع في اول الدعوى لشيخ
الاسلام رحمه الله ادعى عينا في يد انسان انه ملكه اشتراه من زيد
مثلا وصدقه زيد في ذلك وكذبه صاحب اليد وقال الدار داري
ورثته من ابي فاقام المدعي بينة ان هذه الدار دار كانت لزيد فا
القاضي يقبل بينته لان المدعي اذا ادعى الملك لنفسه شراء من زيد

يقضى به

الملك

ولا يتوصل

ولاشتهود اليه الا باثبات الملك لزيد فان سحا ان في اثبات
الملك لزيد قبلت على ذلك وثبت الملك لزيد بينة المدعي وصاحب بينة
المدعي وصحت بينة المدعي بينة زيد وقد اقر زيد ببيع الدار من المدعي
والاقرار في ملك نفسه صحيح فكان للمدعي ان ياخذ الدار من ذي اليد
من الغياثية الدعوى عليه اذا وكل بطلب المدعي لا يملك شيا لم المذكور
وهذا اذا عزله بغيبة الخصم اما اذا كان بحضرته صح من الخلاصة رجل
له دار وعليها باب واراد ان يفتح بابا اخر اسفل من ذلك والسكة غير
نافذة له ذلك من الينابيع واذا كان لرجل دار في زقاق غير نافذة
ولها باب له ان يفتح الى الزقاق عشرة ابواب بالاجماع لان له ان يهدم
حايطا ويدخل في العرصة من اي نواحي شاء من الثانية رجل له دار
في سكة غير نافذة لها باب اراد ان يفتح لها بابا اخر اسفل من بابها اختلفوا
فيه والصحيح انه ليس له ذلك ولو اراد ان يفتح بابا اخر اعلى من بابه كان
له ذلك من الذخيرة رجل له دار في سكة غير نافذة اراد ان يفتح
بابا على الجدار اسفل من ذلك الباب له ذلك لان له ان يرفع جداره
كله ويدخل داره ان شاء من اولها او من اخرها ومنهم من قال ابا ليس
له حق المرور وراء باب داره فليس بصحيح الا يرى انه لو اراد ان يهدم
جداره الذي فيه بابه كان له ذلك ولا يكون ذلك بدون المرور فا
لحاصل ان في المسئلة اختلاف الروايات واختلاف المشايخ واختار
شيخ الاسلام رح ان له يفتح بابا على الجدار اسفل من الباب الاول
او اعلى منه وبه يفتي والله اعلم ومنه ايضا في الفصل الخامس في
مسايل الطرق والزقاق فاذا باع الرجل دارا بابها في سكة نافذة وقد
كان باب تلك الدار من القديم في سكة غير نافذة فاراد المشتري ان
يفتح بابا الى تلك السكة ومنعه الجيران عن ذلك ينظر ان اقر اهل تلك

لانه م

السكة بنسك الدرب فليس فتحه ويمر فيه لانه قائم مقام البائع
وكان للبائع ان يفتح ذلك الباب وكذلك من قام مقامه وان جحد
اهل تلك السكة فالقول لهم مع ايمانهم اذا لم يكن للمشتري بينة وان حلفهم
واحدا ان حلف الاول يسقط الايمان عن الباقين لان فائدة اليمين
النكول فلو نكلوا ليس لهم ان يفتح ويمر لان للاول لن يمنعه الحالف
انه لا طريق له فان نكل الاول فله ان يحلف غيره فان حلف سقط اليمين
عن الباقين وان نكل فله ان يحلف غيره ثم وثم حتى نكل الكل فاذا
نكلوا فله ان يفتح لانهم اقروا له من الصغرى دار في سكة
غير نافذة بين جماعة اقتسموها واراد كل شريك ان يفتح بابا في
حيزه له ذلك وليس لاهل السكة ان يمنعوه من ذلك ومن اهل السكة
ارادوا ان ينصبوا على راس سكتهم دربا او يشد وا راس السكة
ليس لهم ذلك لان مثل هذه السكة وان كانت ملكا لاهلها ظاهرا لكن
للعامة فيها نوع حق ايضا وهو انه اذا ازدحم الناس في الطريق
كان لهم ان يدخلوها حتى يخف الزحام ذكر في نوادر بن رستم
وقال ابو حنيفة رحمة الله في سكة غير نافذة ليس لاصحابها ان يبيعوها
وان اجتمعوا على ذلك ولا يقتسموها فيما بينهم لان الطريق الاعظم
اذا كثر فيه الناس كان لهم ان يدخلوا هذه السكة في الزحام
قال الناطفي في بيوع واقعاته كله لفظ ابن رستم وقال شداد في
دار بين خمسة رجال نفر باع احدهم نصيبه من الطريق فالبيع جائز
وليس للمشتري ان يمر في هذه الطريق الا ان يشتري دار البائع التي
كان له الطريق من الفتاوى المنتهى طريق الثالث في دار بين رجلين
لا يمنعهما من القسمة ويترك طريقه على طريقه الثالث على عرض
باب باعوا الطريق برضا ... حصة الطريق وقال الكرخي لا ... وما ...

ذكر محمد ... المكان الحق في البقعة من الفهرست ... وان كانت
الدار في سكة غير نافذة فيه باب وقسمها اهلها على ان يفتح كل واحد
منهم بابا في ذلك الزقاق في نفسه فهو جائز لان كل واحد منهم
ممنوع اراد ان يمر في الطريق وهي لهذه الدار لمرور في حائط
سكة وهو يدفع الحد فكان لهم ذلك من الذي اتخذ على باب داره
في سكة غير نافذة ان يمسك دابته هناك وكان لاحد من اهل
السكة ان يأخذوه بنقض الأذى ولا يمنعوه من امساك الدواب
على باب داره لان السكة اذا كانت غير نافذة كالدار بين شريكين لكل
واحد منهما ان يسكن في نصفها وليس له ان يتضرر ويبني فيها
واتخاذ الارى من البناء وامساك الدواب ممن يسكن في بلادنا
لان الرسم عندنا امساك الدواب على ابواب دورهم في الفتاوى
الخانية رجل له دار في سكة غير نافذة لو اراد ان يجعل باب الدار في
اعلى السكة كان له ذلك لانه بمنزلة حق المرور والدخول في
سكة وذلك ولا يزيد حقه سواء كان بابه في اعلى السكة او في اسفلها
اما حقه في الماء يفتح الكوة في اعلى النهر ولو ان من الطريق في سكة
غير نافذة اراد ان يجعل بابه في اسفل السكة اختلفوا فيه قال بعضهم
ليس له ذلك لانه يزداد طريقه وممره في السكة وفي الكتاب قال
له ذلك ولم يفرق بين الفصلين وبه اخذ شمس الائمة السرخسي رحمه الله
من الفتاوى الصغرى رجل له دار وعليه باب فاراد ان يفتح بابا اخر
على الجدار اسفل من ذلك الباب والباب في سكة غير نافذة له ذلك
وان ابى اهل السكة لان له ان يرفع جداره كله ويدخل داره من اولها
او من اخرها من الخانية وحاصله ان لا يحفظ اقوالهم غير ذلك
من المحيط في الفصل الثاني من كتاب الوديعة رجل ادعى على رجل

الرازي م

اقراره م

له علي فلان الف درهم وان فلانا امرني لهذا ان يدفعها اليه من
الالف الوديعة التي عنده له وجحد المودع الامر بذلك فاقام المدعي
بينة على الالف الوديعة والامر بالدفع وقضى القاضي عليه فانه
يكون ذلك قضاء على الغايب وينتصب الحاضر خصما عن الغايب من الفصول
في فصل الثالث وكذلك دار بين قوم ميراث ادعى رجل انه اشترى
من بعضهم نصيبه الذي ورث من ابيه وهو غايب واقر الورثة
نصيب الغايب فيها فجاء بشهود يشهدون له على الشراء لا يقبل
ولو قالوا امرنا ان نذكر انا لا حق لفلان فيها قبلت بينة المدعي منه
الينابيع واذا اقر الوكيل بالخصومة على موكله عند القاضي ببطلان دعوى
او كان وكيل المدعا عليه فاقر على موكله بلزوم ذلك الشي وكان ابو يوسف
رحمة الله اولا يقول الجائز اقراره في مجلس القاضي ولا في غير مجلسه وهو
قول زفر رحمة الله ثم رجع وقال يصح في مجلسه وفي غير مجلسه من
شرح الطحاوي وعند ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله يصح في مجلس القاضي
ولا يصح في غير مجلسه من حاشية القدوري لتعلم ان اقرار الوكيل بالخصومة
بطريقين احدهما ان يقر وكيل المدعا عليه بما يدعي والثاني ان يقر وكيل
المدعي ببطلان دعواه مثلا اذا وكل رجلا بان يدعي على رجل شيئا
فاقر عند القاضي ببطلان دعواه او كان وكيل المدعي عليه فاقر على موكله
بلزوم ذلك الشي كمن العوامض وان المدعا عليه متى اقر بما يجعله خصما
ثم ادعى الخروج عن كونه خصما ببيعه المدعا به ونحو ذلك لم يندفع
الخصومة وان برهن من الفصول واذا مات المودع مجهلا وادعى
الوارث الضياع حال حيوته لا يقبل قول الوارث المودع اذا مات
مجهلا يضمن يعني اذا مات ولم يعلم حال الوديعة اما اذا عرف الوارث
الوديعة والمودع يعلم انه لو مات لا يضمن من الذخيرة ان دفع الوديعة

بائعه وكذا كل ما لا يصنع مرتين فهو كالنتاج من التفريق اما لو ملكها في دابة انها بعثت في ملك المتقبل بينة ذي اليد اجماعا من النافع وان اقام الخارج وصاحب اليد كل واحد منهما بينة بالنتاج فصاحب اليد اولى لما روي ان النبي صلى الله عليه وسلم قضى في مثل هذا لصاحب اليد من المتنازع الخارج وذو اليد اقاما البينة الان ملك نتجت في ملكه او وجه الصوف او غزل القطن وكل سبب لا يتكرر فهو لذي اليد وان سبق تاريخ الخارج من الفقهاء وان ارخا فانه ينظر ان كان سن النتاج يوافق احد التاريخين فهو له وان اشكل الامر سقط حكم التاريخ وجعل كانهما لم يذكرا التاريخ وان خالف الوقتين ذكر في ظاهر الرواية انه لا عبرة للتاريخ وجعل كانهما لم يذكرا التاريخ والحكم ما ذكرنا من غير تاريخ وذكر الحاكم ان في رواية ابي الليث تهاترت البينتان ومعنى النتاج في يد صاحب اليد قضاء ترك فهذا هو الاصح من الفصول وان ادعيا النتاج فانه يقضي ببينة ذي اليد كذا اذا ادعى ذو اليد النتاج والخارج ملكا مطلقا وهذا اذا لم يؤرخا فان ارخا قضى لصاحب اليد ايضا الا انه اذا كان سن الدابة مخالفا لوقت صاحب اليد موافقا لوقت الخارج فحينئذ يقضى للخارج وان كان سن الدابة مخالفا للوقتين عامة المشايخ على انها تهاترت البينتان وتترك الدابة في يد صاحب اليد قضاء ترك وفي شرح الطحاوي وان كان سن الدابة مخالفا للوقتين فيه روايتان في رواية يقضى بينهما نصفان وفي رواية تهاترت البينتان وتترك في يدي ذي اليد وذكر في الهداية ولو اشكل سن الدابة انما يقضى بينهما وان خالف سن الدابة الوقتين بطلت البينتان وذكر في موضع اخر ولو اشكل سن الدابة انما يقضى بينهما ان كانت الدابة في ايديهما او لم تكن في يد احدهما يقضى بها لذي اليد كذا ذكره العتابي في موضع ثقة

من تحت دم

من جزء ام

من خزانة المفتين في كتاب الدعوى ولا يستحلف في الوكالة والوصاية
الدين اذا ادعى الصبي وارثا والبكر البالغة اذا انكرت الرضا او الاذن
في النكاح والولي اذا انكر نكاحها او ادعى رجل شفعة في دار تحت
المشتري وهي لابن الطفل من الفصول وذكر في شرح الطحاوي لو ارخا ملكه
مورثهما يعتبر سبق التاريخ في قولهم جميعا من الخزانة وان ادعى مسيل
ماء في دار رجل فشهدوا بالمسيل ذكر في الكتاب انها تقبل قال شمس
الائمة الحلواني رحمه الله هذا الطريق سواء انما قيل ان يبينوا من موضع
المسيل انه في مقدم الدار او في مؤخرها وانه لماء الوضوء او لماء
المطر وذكر ان مقدار المسيل لا بد منه وبدون ذلك لا تقبل هذه الشهادة
ولا يصح الدعوى ولا يستحلف الخصم الا اذا شهدوا على اقرار الخصم بذلك
ولو ان ميزاب الرجل في دار رجل فمنعه صاحب الدار عن تسييل الماء فيه كان
له ان يمنعه الا ان يشهد الشهود ان له حق تسييل الماء في هذه الدار في
هذا الميزاب وقال بعض المتأخرين ان عرف ان الميزاب قديم وتصوب
السطح اليه يترك وان شهدوا انه كان يسيل فيه الماء لا تقبل [illegible]
واذا كان لرجل ميزاب في دار رجل واراد رب الدار ان يمنعه من
ان يسيل فيه الماء فله منعه حتى يقيم البينة ان له حق تسييل الماء فيه و
ليس لصاحب الدار ايضا ان يقطع الميزاب وهذا لان وضع الميزاب في
الاصل يحتمل ان يكون بحق بان شرط في القسمة لهذا الرجل حق مسيل
الماء في دار هذا الرجل ويحتمل ان يكون بغير حق فبالشك لا يثبت
لصاحب الميزاب حق تسييل الماء في دار هذا الرجل ولا يثبت لصاحب الدار
حق قطع الميزاب من المغرب وصوب راسه خفضه وصوب الاناء
الى اسفل ليجري ما فيه ومنه قول الانسان لا يجعل تصويب سطحه الى الميزاب
الا ان يكون له حق تسييل اراد تسفله وانحطاطه لسيل الماء من الحاوي

في كتاب الدعوى في نوادر ابن رستم رجل في يده نهر ادعى اخر ان
له فيه حقا فشهد شهود للمدعي انه كان يجري في هذا النهر لا تقبل هذه
الشهادة حتى يشهدوا ان له فيه مجرى ماء او حق ثابت فان اقر المدعا عليه
للمدعي انك كنت تجري الماء فيه وانت ظالم وليس لك فيه مجرى فوصل الكلام
او لم يوصل فان قال المدعا عليه قد اقررت انه كان في يدك لكن كان
غصبا فعليه البينة انه غصبه من الخانية عبد في يد رجل اقام البينة انه
عبده منذ عشرين سنة واقام الاخر البينة انه عبده وكان في يده منذ
سنة حتى لعتقه الذي في يده فهو لمن في يده من الفصول دابة في يد انسان
جاء اخر واخذها وقال الاخذ اخذت الدابة من يده لانها كانت ملكي واقام
البينة على ذلك تقبل لانه يحكم الحال انه كان هو ذو اليد لكن لما اقر انه قبض
منه فقد اقر ان ذا اليد في الحقيقة انما هو الخارج من الفصول ادعى
على رجل مالا او عينا فقال المدعا عليه انك اقررت في حال جواز
اقرارك ان لا دعوى لي ولا خصومة لي عليك واثبت ذلك بالبينة يسمع
ويندفع دعواه وان كان يحتمل انه يدعي عليه بسبب حادث بعد الاقرار
لكن الاصل ان الموجب والمسقط اذا تعارضا يجعل المسقط اخرا لان السقوط
يكون بعد الوجوب سواء اتصل القضاء بالاول او لم يتصل منه وفي
الذخيرة ادعى على اخر مالا فاقام المدعا عليه بينة انك ابرأتني عن الدعاوى
كلها في سنة كذا يصح هذا الدفع ومنه ولو ادعى الوديعة فانكر فاقام
المدعي بينة على الايداع ثم ادعى المدعا عليه الهلاك او الرد ان قال في
الجواب ما لك علي شي يسمع هذا الدفع لامكان التوفيق ولو قال
ما اودعتني اصلا لا يسمع لعدم الامكان من الفصول الاستروشني ولو قال
مرا انه تو چيزى نيست يكون اقرارا ابراء ذمة من الفصول العمادي ولو
قال لا خصومة لي معك يكون ابراء ولو قال تا زني كي فلان نيست مرا

دعوى

نمي م

بعد دعوى بيت يكون ابراء الا ان يدعي عليه من هذا التاريخ حقا
وبعد وفاته بسبب قبل هذا التاريخ ولو ادعى بسبب حادث بعد البراءة
يسمع لانه لا يمنع البراءة عنه من الذخيرة واذا اقر الرجل انه لا حق له
قبل فلان دخل تحت البراءة كل حق هو مال وما ليس بمال كالكفالة
بالنفس والقصاص وحد القذف وما هو دين يجب بدلا عما هو مال
كالثمن والاجرة وما يجب بدلا عما ليس بمال كالمهر وبدل الجناية وما
وجب بدلا عما هو عين مضمون كالغصب او امانة كالوديعة والعارية و
الاجارة وانما دخل تحت البراءة الحقوق كلها ما هو مال وما ليس
بمال لان قوله لا حق لي نكرة في موضع النفي والنكرة في موضع النفي تعم
وقوله قبل فلان لا يخص الامانات لان قبل كما يستعمل في الامانات
يستعمل في المضمونات ايضا يقال فلان قبل فلان اي ضمن فلان
قال وليس في البراءات كلمة اعم واجمع من هذه الكلمة فانها توجب البراءة
عن الامانات والمضمونات وعما هو مال وليس بمال وتمامه يأتي
في آخر اقرار هذا الكتاب من الخانية ذكر في وصايا المنتقى اذا دفع الوصي
الى اليتيم ماله بعد البلوغ فاشهد الابن على نفسه انه قبض منه جميع ما
كان في يده من تركة والده ولم يبق له من تركة والده عنده قليل ولا
كثير الا وقد استوفاه ثم ادعى بعد ذلك في يد الوصي شيئا وقال هو
من تركة والدي واقام البينة قبلت بينته وكذا لو اقر الوارث انه
قد استوفى جميع ما ترك والده من الدين على الناس ثم ادعى على رجل
دينا لوالده يسمع دعواه من المحيط ولو ان رجلا ادعى عبدا في يد رجل
او ادعى دينا عليه او ادعى شراء شيء منه فهو خصمه الا ان يقول الذي
انه يجحد عليه فلا ... بينهما الجمل خصومته من الصغرى للمغصوب
اذا استحق من يد الغاصب بالبينة لا يظهر ذلك القضاء في حق المغصوب

الامانات م

احكام

منه حتى لو اقام البينة على المشتري تجعل فعلى هذا ينبغي ان لا يبرء الغاصب
عن الضمان من منية المفتي لو ادعى الوارث شيئا من التركة بعد القسمة
حيث لا يسمع دعواه لان حق الوارث متعلق بالصورة مع المعنى فاقدامه
على القسمة اقرار منه بعدم اختصاصه بالعين وحق الغريم لم يتعلق بها
لصورة فافترقا من النوازل سئل عن ابي بكر عن رجل له داران
مثلا احديهما عامرة والاخرى خراب فباع الدار الخراب وكان مصب
ميزاب الدار العامرة وملقى ثلجها في الدار الخراب فمنعه المشتري
عن ذلك ارايت ان رضي المشتري بذلك ثم اراد ان يمنعه من
ذلك فقال المشتري منعه عن ذلك قبل فان استثنى البيع لنفسه
مسيل الماء وطرح الثلج لان المعاملة جرت في مسيل الماء ولم تجر في القاء
الثلج قال الفقيه ان كان له ميزاب في تلك الدار ومسيل سطحه الى هذا
الجانب وعرف ان ذلك قديم فسيله على حاله وان لم يشترط وكذلك لو
كان مسيل سطحه الى دار رجل وله ميزاب قديم فليس لصاحب الدار
ان يمنعه وهذا استحسان وبه جرت العادة ولما اصحابنا فقد اخذوا
بالقياس وقالوا ليس له ذلك الا ان يقيم البينة ان له حق المسيل من
القنية رجل اذن جاره في وضع الجذوع على حائطه او حفر سرداب
داره ثم باع داره فللمشتري رفع الجذوع والسرداب الا اذا شرط في
البيع ترك ذلك فحينئذ لا يكون له ذلك من جامع الفقه العتابي رحمه
الله ان كان طريق المسيل والسرداب في الدار التي بيعت لاجنبي بحق لا
ملك او اجارة فهو عيب المشتري ان يمنع من القنية رجل له ميزاب في
بستان فباع صاحب البستان بستانه فجعل المشتري البستان دارا
فليس له ان يبطل حق المسيل الا ان حقه لا يبطل بان يجعل البستان دارا
من المنتقى ميزاب في دار رجل فمنعه ان يسيل الماء له ذلك الا اذا

اقام ان له مسيل الخلاف ما لو اختلفا في النهر والماء لاحدهما وعن
بعض المتاخرين ان عرف ان الميزاب قديم وتصوب السطح اليه يدل
على ان له حق التسييل لانه لو كان يسيل ماء في فنائهم فاراد ان
يجعلها ميزابا او عكسه لا يقدر الا برضاء صاحبه كما لو طول الميزاب او
او يسيل ماء سطح آخر فيه من الكراهية من اراد ان يغرس شجرا في مسجد من
مساجد او في محلة فان لم يكن ذلك يضر باحد بوجه من الوجوه وفيه نفع
من كل وجه فله ذلك والفتوى على هذا من التتمة وفي نوادر ابن رستم رحمه الله
للوالي ان يقطع من الطريق الجادة اذا لم يبق عليه اذا كان لا يضر بالمسلمين
وان كان يضر فليس له ذلك من العتابية وتمييز هذا الى الخليفة من الفصول
قال محمد رحمه الله في آخر كتاب الشرب رجل بنى حائطا من حجارة على الفرات
والتصق عليه رحى او بنى في طريق المسلمين بناء فخاصمه في ذلك واحد من
المسلمين او من اهل الذمة سوى العبيد والصبيان فانه يقضى عليه بهدمه
سواء كان يضر بالعامة او لا يضرهم هكذا ذكر وقال محمد بن سلمة البلخي
رحمه الله لا يقضى عليه بالهدم اذا لم يضر بالعامة لانه اذا لم يضرهم فا
لمخاصم متعنت قالوا وللسلطان ان يجعل ملك الرجل طريقا عند الحاجة
تاتارخاني في باب الشرب من الكبرى قال اذا اراد ان يبني كنيفا او ظلة على
طريق العامة فاني امنعه عن ذلك وان بنى ثم اختصموا نظر في ذلك
ضررا امرت بقلعه وان لم يكن فيه ضرر تركته على حاله من الخلاصة ولو
ادعى على آخر حق المرور ورقبة الطريق في دار انسان القول قول صاحب
الدار ولو اقام المدعي البينة انه كان يمر في هذه الدار لم يستحق بهذا شيئا
من الفتاوى الجواهر رجل ادعى على امراة انها منكوحته وقالت كنت امراته ثم
طلقني وانقضت عدتي فتزوجت بهذا الرجل الثاني ولا بينة للمدعي
فتخاصما حتى اختلعت منه بمال فهي امراة الزوج الثاني ولا حاجة الى

اعتبار معنى النكاح ولا يحتمل هذا الخلع الا ان نكاح المبتوتة يصح ولا يصح الخلع واقدامها على الخلع وان جعلها اقرارا بالنكاح دلالة فلا يصح الخلع وان جعل كالاقرار بالنكاح فذلك في حق الزوج القايم لانها لو اقرت به صريحا بعد ما انكرت لم تصدق من المحيط صبي في يد رجل من اهل الذمة يدعي انه ابنه من امراته المسلمة واقام بينة من المسلمين او من اهل الذمة انه ابنه واقام الذمي الذي في يديه بينة من اهل الذمة انه ابنه قضي للخارج لان ما اقام الذمي من البينة ليست بحجة في حق المسلمة فصار في حق المسلمة كان الذمي لم يقم فان اقام الذمي بينة من المسلمين وباقي المسالة بحالها قضي للذمي صاحب اليد عند الاستواء في الحجة ومنه صبي في يد رجلان وادعى كل واحد منهما انه ابنه فاقاما على ذلك بينة قضي بينة منهما وان وقتت احد البينتين وقتا قبل الاخرى ينظر الى سن الصبي فان كان موافقا لاحد الوقتين مخالفا للوقت الاخر يقضي للذي كان في وقته موافقا لسن الصبي فان كان مخالفا لاحد الوقتين بيقين مشكلا للوقت الاخر يقضي للمشكل لانه لم يقض بكذب الاخر وان كان مشكلا للوقتين بحيث يجوز ان يشهد احد الفريقين انه ابن تسع سنين والاخر ابن عشر سنين فعلى قول ابي يوسف ومحمد رحمهما الله سقط اعتبار التاريخ ويقضي بينهما باتفاق الروايات واما على قول ابي حنيفة رحمه الله ذكر شيخ الاسلام رحمه الله في شرحه انه يقضي بينهما في رواية حفص ولا يعتبر التاريخ وعلى رواية ابي سليمان رحمه الله يقضي لاسبقهما تاريخا فعلى هذه الرواية اعتبر التاريخ وذكر شمس الايمة الحلواني رحمه الله في شرحه وانا على قول ابي حنيفة ذكر نا في عامة الروايات انه يقضي بينهما وذكر في بعض الروايات انه يقضي لاسبقهما تاريخا قال رحمه الله والصحيح ما ذكر في عامة الروايات والعقب الروايات عن ابي حنيفة لانه لا عبرة للتاريخ في باب النتاج حتى ان الرجلين اذا ادعيا نتاج

للمشكل م

لم يقض م

واتفقت م

دام

دابة في يد آخر و اقام البينة واحدا وكان سن الدابة مشكلا يقضي بها

وعلى ما ذكر في رواية ابي حفص رحمة الله كما في ذكره شيخ الاسلام رحمة الله

وعلى عامة الروايات كما في ذكره شمس الائمة رحمة الله لا فرق بين ما ذكر في

رواية ابي سليمان كما في ذكره شيخ الاسلام رحمة الله وعلى بعض الروايات

كما ذكره شمس الائمة رحمة الله وفرقا ابو حنيفة رحمة الله بين النتاج

وبين النسب فاعتبر التاريخ في النسب واسقط التاريخ في النتاج

بين وهما سويا بين النسب والنتاج واسقط التاريخ فيهما او صبي

في يدي رجل يدعي نسبه جاء رجلان احدهما مسلم والاخر ذمي واقام

كل واحد منهما بينة من المسلمين انه ابنه قضي بالنسب من المسلم وترجح

المسلم على الذمي بحكم الاسلام والحاصل ان الترجيح في باب النسب بالاسلام

او باليد فمتى ما امكن الترجيح باليد لا يصار الى الترجيح بحكم الاسلام

وفي هذه المسئلة تعذر الترجيح بحكم اليد لانهما خارجان فرجحنا بحكم الا

سلام وفيما اذا كان الصبي في يد ذمي يدعي انه ابنه ويقيم بينة من المسلمين

وجاء مسلم وادعى نسبه واقام بينة من المسلمين او من اهل الذمة يقضى

للذمي لان هناك الترجيح بحكم اليد ممكن فرجحنا اليد عند الاستواء في

الحجة صبي في يدي رجل ادعاه ذمي انه ابنه ولد على فراشه واقام على

ذلك بينة شاهدين مسلمين وادعى عبد انه ابنه ولد على فراشه من هذه

الامة قضي للذمي ولا يترجح العبد بحكم اسلامه وان كانا خارجين كما

في ما تقدم لان الترجيح بحكم الاسلام اذا يكون بعد استواء البينتين في

الاثبات وبينة الذمي اكثر اثباتا لانها تثبت جميع احكامه ومن صبي في يد

رجل جاءت امراة وادعت انه ابنها فاقامت على ذلك شاهدين قضي

لها بالولد وان لم تقم الامراة فان كان صاحب اليد يدعيه لنفسه لم

يقض للمراة المدعي وقيل هذا على قول ابي حنيفة رحمة الله واما على

ونرثه
في م
الله م

يقضي للمرأة المدعية بناء على ان شهادة القابلة على الولادة اذا لم يتأيد لو يد وقضمنت ابطال حق مستحق على الغير ليست بحجة عند ابي حنيفة رحمة الله وهنا تضمنت ابطال اليد فهي ذي اليد فصار وجودها والعدم بمنزلة في مجرد الدعوى من جانبها ومن جانب صاحب اليد لكن الحكم يقضي لصاحب اليد وعندهما شهادة القابلة حجة بمنزلة شهادة الرجلين فيقضي بالولد للمدعي وان كان ذو اليد لا يدعيه لنفسه وهو لقيط قابله باليد على اللقيط يد مستحقة الا يرى ان للقاضي ان ينزعه من يده واذا كان كذا فلا يد ابطال يده من غير شهادة القابلة فمع شهادة القابلة اولى صبي في يد امراة ادعت امراة اخرى انه ابنها واقامت على ذلك بينة واقامت المرأة في يدها انه ابنها يقضي للتي في يدها اما على قول ابي حنيفة فلان شهادة الواحدة للخارج عند دعوى ذي اليد ومجرد دعوى الخارج سواء واما عندهما فلانهما استويا في الدعوى والحجة وترجح ذو اليد بحكم يده ولو شهد لكل واحد منهما رجلان قضى للتي في اليد فلو شهد لصاحبة اليد امراة واحدة وشهد للخارجة رجلان قضي للخارجة اما عند ابي حنيفة رحمة الله فلان شهادة امرأة واحدة على الولادة حالة المنازعة ومجرد الدعوى سواء واما عندهما فلانه لا تعارض بين الحجتين لان شهادة امرأة واحدة حجة على الولادة لا غير وشهادة الرجلين حجة في الولادة وغيرها من الاحكام من الفصول وذكر في الجامع الصغير عين في يدي رجل فقال هو ليس لي وهنا ليس لي لا يكون اقرارا بالملك للمدعي حتى لو ادعاه لنفسه لا تقبل قال قاضي الامام ظهير الدين رحمة الله في فتاواه وحاصله هذا ان قول صاحب اليد هذا العين ليس لي عند وجود المنازع اقرار بالملك للمنازع على رواية الاصل ليس باقرار بالملك له وعند عدم المنازع لا يصح نفيه حتى لو ادعى هذا العين